

**“Inhalt und Grenzen des Mitbestimmungsrechtes des
Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung
(§ 87 I Nr. 10 BetrVG)”**

INAUGURAL - DISSERTATION

zur

Erlangung des Grades eines Doktors der Rechte

bei dem

Fachbereich Rechtswissenschaft

der

Freien Universität Berlin

vorgelegt von
Uwe Joachim Köke
Referendar in Hamburg

1977

1978

NOV 20 1978



Digitized by the Internet Archive
in 2026

"Inhalt und Grenzen des Mitbestimmungs-
rechtes des Betriebsrates in Fragen der
betrieblichen Lohngestaltung (§ 87 I
Nr. 10 BetrVG)" 

INAUGURAL - DISSERTATION

zur

Erlangung des Grades eines Doktors der Rechte

bei dem

Fachbereich Rechtswissenschaft

der

Freien Universität Berlin

vorgelegt von

Uwe Joachim Köke

Referendar in Hamburg

1977



Erstgutachter : Prof. Dr. Dr. jur. Franz-Jürgen Säcker

Zweitgutachter: Prof. Dr. jur. Horst Konzen

Tag der mündlichen Prüfung: 20. Januar 1978

G l i e d e r u n g

Einleitung	1
I. Grundlagen	1
1. Der Begriff Mitbestimmung	2
2. Rechtsfolgen des Mitbestimmungs- rechtes	5
3. Mitbestimmung in Ausnahmefällen	6
4. Schutzfunktion der Mitbestimmung	8
II. Der Begriff Lohn iSd. § 87 I Nr. 10 BetrVG	12
1. Allgemein	12
a) Der Lohnbegriff der Wirtschafts- und Sozialwissenschaften	13
b) der Lohn im Sinne des Bürger- lichen Rechts	14
c) Der Lohn im Steuer- und Sozial- versicherungsrecht	15
d) Der Lohnbegriff im Arbeits- recht	15
2. Zwischenergebnis der Übersicht	19
3. Der spezielle Lohnbegriff im Rahmen des § 87 I Nr. 10 BetrVG	21
a) allgemeine Folgerungen aus der Novellierung	21
b) Einbeziehung von Sonderver- gütungen	23
aa) Begriffsbestimmung	24

bb) Meinungsstand zu § 56 I lit.h BetrVG 1952	25
cc) Ansicht des Schrifttums	25
dd) Ansicht der Rechtsprechung	27
ee) Die vermittelnde Ansicht von Gester/Isenhardt	29
ff) eigene Stellungnahme	30
c) Ergebnis	34
III. Abgrenzungsprobleme	36
1. Abgrenzung zu § 87 I Nr. 8 BetrVG	37
2. Abgrenzung zu § 87 I Nr. 9 BetrVG	40
3. Abgrenzung zu § 87 I Nr.11 BetrVG	41
a) Charakteristik von Akkord und Prämie	42
b) Zuordnung der Provision	48
c) Einordnung neuerer Lohnformen	53
aa) Pensum/Kontraktlohn	53
bb) Programmlohn	57
d) Einbeziehung von "Prämien"	60
e) Prämien für Verbesserungsvorschläge	62
f) Einordnung von Leistungszulagen	64
IV. Die systematische Stellung des § 87 I Nr. 10 BetrVG	68
1. Problematik	68
2. Historische Entwicklung	69
3. Folgerungen aus der Entwicklung	73

4. Die differenzierte Ausgestaltung im Verhältnis zu § 87 I Nr. 11 BetrVG	74
5. Verhältnis zu § 87 I Nr. 8 BetrVG	79
6. Grafische Übersicht	83
 V. Die Gestaltung des Lohnes	 84
1. Funktion des Betriebsrates	86
2. Einbeziehung auch der Lohnplanung?	95
3. Die mitbestimmungspflichtigen Entscheidungen im einzelnen	100
a) Grafische Übersicht	104
b) Die gemeinsame Willensbildung von Arbeitgeber und Betriebs- rat	105
aa) Die Aufstellung von Ent- lohnungsgrundsätzen und -methoden	105
bb) Die Einführung der ge- wählten Grundsätze und Methoden	108
cc) Die Anwendung der betrieb- lichen Lohngestaltung	109
dd) Die Mitbestimmung bei der Änderung	122
 VI. Anknüpfungspunkte der betrieblichen Lohngestaltung	 122
1. Überblick	123
2. Grafik	128
 VII. Die anforderungsbezogene Lohn- gestaltung	 133

1. Einordnung und Abgrenzung der Arbeitsplatzbewertung	133
a) Abgrenzung zu § 94 II BetrVG	135
b) Abgrenzung zu § 99 BetrVG	137
2. Methoden der Arbeitsplatzbewertung	142
3. Die Mitbestimmung bei der analytischen Arbeitsplatzbewertung	147
a) Die Arbeitsplatzbeschreibung	147
b) Die Auswahl der Anforderungsarten	150
c) Die Quantifizierung der Anforderungsarten	153
d) Gewichtung der Anforderungsarten	160
e) Lohnproportionierung	164
VIII. Die zeitbezogene Lohngestaltung	166
1. Lohnsatz und Bemessungszeitraum	166
2. Einordnung des "Pensumlohnes auf Zeitlohnbasis"	168
IX. Die ergebnisabhängige Lohngestaltung	170
1. Wahl der Bezugsmerkmale	171
2. Gewichtung der Bezugsmerkmale	175
3. Die Relation von Lohn und Leistungsergebnis	179
4. Gruppenbezogene Lohngestaltung	186

X.	Die erfolgsbezogene Lohngestaltung	190
1.	Festlegung des Bezugsmerkmals	191
2.	weitere methodische Regelungen	193
3.	Die Festsetzung des erfolgs- abhängigen Lohnes	195
XI.	Die personenbezogene Lohngestaltung	197
1.	Abgrenzung zu § 94 BetrVG	198
2.	Abgrenzung zu § 87 I Nr. 11 BetrVG	202
3.	Ausgestaltung der persönlichen Leistungsbewertung	204
4.	Die Quantifizierung der per- sönlichen Leistung	208
5.	Zuordnung der Geldsätze	211
XII.	Zählt zur Lohngestaltung auch die Festsetzung der Lohnhöhe ?	213
1.	Wortlautinterpretation	213
2.	Entstehungsgeschichte der Norm	215
3.	Die mit der Novellierung ver- bundene Intention	217
4.	Die Gesetzesmaterialien zur Lohnhöhe	221
5.	Die systematische Stellung der Norm	222
6.	Teleologische Erwägungen	228
7.	Zusammenfassung	229

XIII. Die Struktur des Mitbestimmungs- rechtes bei Sondervergütungen	230
1. Mitbestimmung beim Umfang der Sondervergütung	232
2. Mitbestimmung bei Einführung, Änderung und Wegfall von Sonder- vergütungen	234
3. Mitbestimmung bei der "Form" von Sondervergütungen	238
4. Mitbestimmung bei der Abgrenzung des Empfängerkreises	241
5. Zusammenfassung	242
XIV. Der Gleichbehandlungsgrundsatz als Schranke des Mitbestimmungsrechtes	244
1. Der Gleichbehandlungsgrundsatz im Bereich der Lohngestaltung	245
2. Der Betriebsrat als Adressat des Gleichbehandlungsgrundsatzes	247
XV. Der Vorbehalt des § 87 I BetrVG	250

Literaturverzeichnis

- | | |
|------------------------------------|---|
| Adomeit, Klaus | Mitbestimmung durch schlüssiges Verhalten des Betriebsrates
RdA 1963, 263

Thesen zur betrieblichen Mitbestimmung nach dem neuen BetrVG
BB 1972, 53 |
| Arbeitsring Chemie (Hrsg.) | Betriebsverfassungsgesetz 1972
1972 |
| Arndt, Erich | Theoretische Grundlagen der Lohnpolitik
1957 |
| Baierl, Friedrich | Lohnanzeizsysteme
3. Auflage 1974 |
| Baldamus, Wilhelm | Der gerechte Lohn
1960 |
| Beste, Theodor | Leistungslohn in Veröffentlichungen der Arbeitsgemeinschaft des Landes Nordrhein-Westfalen
1952 Heft 16 S. 29 |
| Bickel, Dietrich | Über die Unmöglichkeit eines Grundsatzes der Gleichbehandlung
1968 |
| Bieding, Fritz -
Wendler, Frank | Analytische Arbeitsbewertung von Angestelltentätigkeit
Heft 13 Arbeits- und betriebskundliche Reihe
1970 |

- Bieding/Scholz/
Steiner/Wendler Leistungsbewertung und Leistungs-
entlohnung für Angestellte
1971
(zit.: Bieding u.a., Leistungs-
bewertung)
- Birkwald, Reimar -
Pornschnegler, Hans Mitbestimmen im Betrieb
1973
- Bobrowski, Paul -
Gaul, Dieter Das Arbeitsrecht im Betrieb
von der Einstellung bis zur
Entlassung
6. Auflage 1970
- Böhrs, Hermann Arbeitsleistung und Arbeits-
entlohnung
in
Die Wirtschaftswissenschaften
hrsg. von Erich Gutenberg
1958
(zit.: Böhrs, Arbeitsleistung)
- Leistungslohn
1959
(zit.: Böhrs, Leistungslohn)
- Boewer, Dietrich Zur Unterscheidung von formellen
und materiellen Arbeitsbedingungen
DB 1970, 2319
- Das Initiativrecht des Betriebsrats
in sozialen Angelegenheiten
DB 1973, 522
- Bramesfeld, E. Der Beitrag des Arbeitsstudiums
zur Lohnfindung
in
Lohnpolitik und Lohnrente heute
hrsg. von Hans Bayer
1962, S. 97

- | | |
|--|--|
| Braun, Walter | Die betriebliche Lohnfindung
in
Lohnpolitik und Einkommensverteilung
hrsg. von Helmut Arndt
1969 S. 540 |
| Brecht, Hans-Theo | Kommentar zum BetrVG nebst
Wahlordnung
1972 |
| Bruchschmidt, Hans | Arbeitsunterlagen Prämienlohn
- als leistungsbezogene, selbst-
ständige Entlohnungsform -
Teil I |
| Bues, Hermann | Freiwillige betriebliche
Sozialleistungen in der BRD
1969 |
| Busch-Lüty, Christiane | Gesamtwirtschaftliche Lohn-
politik
1964 |
| Dierkes, Meinolf -
van den Bergh, Richard | "Sozialer Friede hilft, die
Freiheit zu bewahren"
mm-Erhebung über das soziale
Engagement der deutschen Industrie
Teil I
Manager-Magazin 4/1976 S. 94

Soziale Verantwortung: Konzerne
setzen Maßstäbe
mm-Erhebung über das soziale
Engagement der deutschen Industrie
Teil II
Manager-Magazin 5/1976 S. 112 |

- | | |
|---|--|
| Dietrich, Thomas | Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Mitbestimmung des Betriebsrates bei der betrieblichen Altersversorgung
BetrVG 1976, 25 |
| Dietz, Rolf | Zeitakkord und Tarifvertrag
in
Akkord und Prämie
hrsg. von Marie Luise Hilger
2. Auflage 1967 S. 257
(zit.: Dietz in Dietz/Gaul/Hilger)

Struktur und Funktion des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates in sozialen Angelegenheiten
(§ 56 BetrVG)
BB 1959, 1210

Probleme des Mitbestimmungsrechts
1966
(zit.: Dietz, Probleme) |
| Dietz, Rolf -
Richardi, Reinhard | Betriebsverfassungsgesetz mit
Wahlordnungen
5. Auflage 1973 |
| Erdmann, Ernst-Gerhard -
Jürging, Claus -
Kammann, Karl-Udo | Betriebsverfassungsgesetz
1972 |
| Fahrtmann, Friedhelm | Die Mitbestimmung des Betriebsrates bei der Regelung der Arbeitszeit
RdA 1974, 65

Die Beschränkung der Mitbestimmung nach § 56 BetrVG auf die sog. formellen Arbeitsbedingungen
RdA 1966, 249 |

- | | |
|---|--|
| Falkenberg, Rolf-Dieter | Gesetzliche Regelungen über
Sondervergütungen im geplanten
Arbeitsverhältnisgesetz
DB 1975, 2036 |
| Fitting, Karl -
Auffahrt, Fritz -
Kaiser, Heinz | Betriebsverfassungsgesetz
11. Auflage 1974 |
| Frauenkron, Karl-Peter | Betriebsverfassungsgesetz mit
Wahlordnung
1972 |
| Friedrichs, Günter | Technischer Wandel und seine
Auswirkungen auf Beschäftigung
und Lohn
in
Lohnpolitik und Einkommensverteilung
hrsg. von Helmut Arndt
1966 S. 616 |
| Friedrichs, Hans | Moderne Personalführung
4. Auflage 1976 |
| Frühwacht, Manfred | Leistungszulagen für Zeitlöhner
aufgrund persönlicher Bewertung
Band 15 Schriftenreihe Arbeitsstudium |
| Galperin, Hans -
Löwisch, Manfred | Kommentar zum Betriebsverfassungs-
gesetz
Band II Regelung der Mitbestimmung
von Manfred Löwisch unter Mitarbeit
von Bernd Kröger
5. Auflage 1976
(zit.: Galperin/Löwisch) |
| Galperin, Hans -
Siebert, Wolfgang | Kommentar zum Betriebsverfassungs-
gesetz
4. Auflage 1963 |

Gaul,Dieter

Die rechtlichen Grundlagen der
REFA-Arbeit im Betrieb
Band 4 der Schriftenreihe Arbeits-
studium

2. Auflage 1973

(zit.: Gaul,Refa-Arbeit)

Die Bedeutung der Mitbestimmung für
das Arbeitsstudium

in

Zeitvorgabe und Mitbestimmung
hrsg. von Walter Rohmert

Band 21 Schriftenreihe "Arbeitswissen-
schaft und Praxis"

1971 S. 36

(zit.: Gaul (Zeitvorgabe))

Leistungslohn und Arbeitsvertrag

in

Akkord und Prämie
hrsg. von Marie Luise Hilger

2.Auflage 1967 S. 26

(zit.: Gaul in Dietz/Gaul/Hilger)

Die Arbeitsbewertung und ihre
rechtliche Bedeutung

3. Auflage 1967

(zit.: Gaul, Arbeitsbewertung)

Mitwirkung des Betriebsrates
bei Einführung und Anwendung
der Arbeitsbewertung

AR-Blattei D Arbeitsbewertung II

(zit.: Gaul AR-Blattei)

- Gaul, Dieter
Rechtsprobleme der Rationalisierung
mit ihren Lohn- und Personalfragen,
mit Beiträgen von Grumann und Timme
1961
(zit.: Gaul, Rationalisierung)
- Geiss, Bernd
Ergebnisse der amtlichen statistischen
Erhebung über die betriebliche
Altersversorgung
DB 1975, 1709
- Gester, Heinz -
Isenhardt, Udo
Das Initiativrecht des Betriebsrates
zur Regelung materieller Lohn-
bedingungen
RdA 1974, 80
- Gnade, Albert -
Kehrmann, Karl -
Schneider, Wolfgang
Betriebsverfassungsgesetz
1973
- Goosens, Franz
Personalleiterhandbuch
6. Auflage 1974
- Grätz, Frank -
Nennecke, Kurt
... zuzüglich zum Gehalt ...
Handbuch der betrieblichen Zusatz-
und Sozialleistungen
1974
- Gumpert, Jobst
Die praktische Anwendung des arbeits-
rechtlichen Gleichbehandlungs-
grundsatzes
BB 1959, 707
- Mitbestimmung bei betrieblicher
Altersversorgung in Form von
Ruhegeldzusagen und Direktver-
sicherungen ?
BB 1976, 605

- | | |
|----------------------------------|---|
| Haberkorn, Kurt | Zeitgemäße betriebliche Sozialleistungen
1973 |
| Halbe, Reinhold | Traditionelle Methoden der Lohn-
technik und technischer Fortschritt
in
Lohnpolitik und Lohn-technik heute
hrsg. von Hans Bayer
1962 S. 313 |
| Hanau, Peter | Praktische Fragen der Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten
BB 1972, 499

Allgemeine Grundsätze der betrieblichen Mitbestimmung
RdA 1973, 281

Die Mitbestimmung in der betrieblichen Altersversorgung nach der neuen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts
BB 1976, 91 |
| Hanau, Peter -
Adomeit, Klaus | Arbeitsrecht
4. Auflage 1976 |
| Heeser, Günther | Die Mitbestimmung des Betriebsrates
Diss. Köln 1973 |
| Herschel, Wilhelm | Materielle und formelle Arbeitsbedingungen
AuR 1964, 257 |

Herschel, Wilhelm

Abschied von den formellen
und materiellen Arbeitsbedingungen
AuR 1968, 129

Nochmals: Formelle und materielle
Arbeitsbedingungen
AuR 1969, 65

Hilger, Marie Luise

Leistungslohn und Mitbestimmungs-
recht des Betriebsrates
in
Akkord und Prämie
hrsg. von Marie Luise Hilger
2. Auflage 1967 S. 149
(zit.: Hilger in Dietz/Gaul/Hilger)

Arbeitstechnische Lohnfestsetzung
zwischen formellen und materiellen
Arbeitsbedingungen
BB 1969, 448

Hueck, Alfred -
Nipperdey, Hans Carl

Lehrbuch des Arbeitsrechts
I. Band
7. Auflage 1963

II. Band Kollektives Arbeitsrecht
2. Halbband (II/2)
unter Mitarbeit von
Franz-Jürgen Sacker
7. Auflage 1970

Hueck, Götz

Der Grundsatz der gleichmäßigen
Behandlung im Privatrecht
1958

- | | |
|--|---|
| Hundt, Dieter | Die Arbeitsplatz- und persönliche
Bewertung als Kriterium zur
Bestimmung des Leistungslohnes
in
Schriften zur Arbeitspsychologie
hrsg. von Hans Biasch
1965 Nr. 7 |
| Hunold, Wolf | Die Mitbestimmung des Betriebs-
rates in allgemeinen personellen
Angelegenheiten (§§ 92-95 BetrVG)
DB 1976, 98 |
| IfaA Institut für
angewandte Arbeits-
wissenschaft e.V.
(Hrsg.) | Handbuch des Prämienlohnes
Teil III
1971 |
| Jungblut, Michael | "Wenn Akkord zum Streit führt"
in
"Die Zeit" Nr. 27 S. 23 |
| Kallfelz, Hans Günther | Die Mitbestimmung bei Entlohnungs-
fragen
Diss. Köln 1963 |
| Knevels, Peter | Anm. zu BAG v. 22.11.1963
1 ABR 6/63
SAE 1964, 183 |
| Knolle, H. | Der Zeitlohn
AR-Blattei D Lohn IV |
| Köhn, Friedrich | Das Mitbestimmungsrecht des
Betriebsrates nach § 56 Abs. 1
Buchstabe h BetrVG
Diss. München 1966 |

- | | |
|------------------|---|
| Koerner, Manfred | Mitbestimmung der Arbeitnehmer
als Instrument gesamtwirtschaftlicher
Einkommenspolitik
Diss. rer.pol. Hamburg 1973 |
| Kosiol, Erich | Leistungsgerechte Entlohnung
2. Auflage der "Theorie der
Lohnstruktur"
1962 |
| Kraft, Alfons | Anm. zu BAG v. 12.6.1973
3 ABR 13/74
SAE 1976 S. 42

Betriebsverfassungsgesetz
Gemeinschaftskommentar
von
Fritz Fabricius, Alfons Kraft,
Wolfgang Thiele, Günther Wiese
1974
(zit.: Kraft GK §..) |
| Larenz, Karl | Lehrbuch des Schuldrechts
II. Band Besonderer Teil
10.Auflage 1972 |
| Lieb, Manfred | Mitbestimmungsrechte des Betriebs-
rats gem. § 87 No. 11 BetrVG
bei Provisionsentlohnung ?
DB 1975, 1748 |
| Löwisch, Manfred | Die Mitbestimmung des Betriebs-
rats bei der Gehaltsfestsetzung
für Angestellte nach Arbeitsplatz-
rangfolge und Leistungsbeurteilung
DB 1973, 1746 |

- Löwisch, Manfred Die Mitbestimmung des Betriebsrates
bei Provisionsregelungen für
kaufmännische Angestellte
ZHR Band 139 (1975) S. 373
- Markmann, Heinz Wirtschaftliche Bestimmungsgründe
der Lohnbildung aus der Sicht
der Gewerkschaften
in
Lohnpolitik und Einkommensverteilung
hrsg. von Helmut Arndt
1969 S. 756
- Martens, H. Grundlagen und Formen der
Entlohnung
1958
- Matthes, Hans-Christoph Die Rechtsstellung des ohne Zu-
stimmung des Betriebsrates versetzten
eingruppierten und umgruppierten
Arbeitnehmers
DB 1973, 1651
- Maucher, Herbert Zeitlohn, Akkordlohn, Prämienlohn
2. Auflage 1965
- Maus, Wilhelm (Hrsg.) Handbuch des Arbeitsrechts
Band IV.
Loseblattausgabe Oktober 1971
- Mayer-Maly, Theo Gleichbehandlung im Arbeitsver-
hältnis
AR-Blattei D
- Michl, A.W. Entlohnungssysteme und sozialer
Konflikt
1968

- | | |
|--------------------------|--|
| Moll, Wilhelm | Die Mitbestimmung des Betriebsrates beim Entgelt
1977 |
| Müller, Gerhard | Einflüsse des kollektiven Arbeitsrechts auf das Arbeitsverhältnis
Teil I
DB 1967, 903 |
| Nell-Breuning, Oswald v. | Leistungslohn und Lebenslohn
Refa-Nachrichten 18/1965
Heft 3 S. 125 |
| Neumann-Duesberg, Horst | Betriebsverfassungsrecht
1960

Der Betrieb
AR-Blattei D Betrieb |
| Nikisch, Arthur | Arbeitsrecht
Band I Allgemeine Lehren und Arbeitsvertragsrecht
3. Auflage 1961

Band III Betriebsverfassungsrecht
2. Auflage 1966 |
| Noppeney, Hanns C. | Einfluß der Mitarbeiterbeteiligung auf die Rechtsstellung des Arbeitnehmers
DB 1976, 578 |
| Oberhoff, Eugen | Taschenbuch moderner Lohnformen
1973 |
| Palandt | Bürgerliches Gesetzbuch
35. Auflage 1976 |

- | | |
|--|---|
| Pawelke, Ansgar | Prämienlohn und Mitbestimmung
BB 1959, 1315 |
| Peters, Waldemar | Betriebswirtschaftliche Probleme
eines "gerechten" Lohnes
Diss. Köln 1952 |
| Pornschnegel, Hans | Betriebliche Lohndifferenzierung
in
Lohnpolitik und Lohntechnik heute
hrsg. von Hans Bayer
1962 S. 163 |
| Preis, Bernd | Einseitige tarifliche Bestimmungs-
rechte des Arbeitgebers und das
Mitbestimmungsrecht des Betriebs-
rates nach § 87 Abs. 1 BetrVG
DB 1973, 474 |
| REFA Verband für
Arbeitsstudien -
REFA- e.V. | Methodenlehre des Arbeitsstudiums
Teil 1: Grundlagen
Teil 4: Anforderungsermittlung
(Arbeitsbewertung)
Teil 5: Lohndifferenzierungen

Methodenlehre Planung/Steuerung
Teil 2 |
| Rehhahn, Hans | Der inhaltsleere Arbeitsvertrag
und die Betriebsnormen
AuR 1963, 238

Betrieblicher oder überbetrieblicher
Tarifvertrag ?
AuR 1963, 7 |

- Reisch, Klaus Lohnfindung bei automatisierten Arbeitsprozessen
1972
- Reuter, Dieter Anm. zu BAG v. 14.11.1974
1 ABR 65/73
SAE 1976, 15
- Rex, Gerhard Die Ertragsbeteiligung als betriebspolitisches Instrument und die Gewinnbeteiligung in betriebswirtschaftlicher Sicht
Diss. FU Berlin 1956
- Richardi, Reinhard Die Beschränkung der Vertragsfreiheit durch das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates in sozialen Angelegenheiten
in
Festgabe für von Lübtow 1970:
Sein und Werden im Recht
S. 755
(zit.: Richardi Festschrift)
- Kritische Anmerkungen zur Reform der Mitbestimmung des Betriebsrates in sozialen und personellen Angelegenheiten nach dem Regierungsentwurf
DB 1971, 621
- Die Mitbestimmung des Betriebsrates bei der Regelung des Arbeitsentgelts
ZfA 1976, 1

- Rohmert, Walter Zeitvorgabe und Mitbestimmung
in
Zeitvorgabe und Mitbestimmung
hrsg. von Walter Rohmert
Band 21 Schriftenreihe "Arbeitswissen-
schaft und Praxis"
1971 S. 7
- Rosenthal, J. Mitbestimmung durch Tarifvertrag
und Betriebsvereinbarung
in
Zeitvorgabe und Mitbestimmung
hrsg. von Walter Rohmert
Band 21 Schriftenreihe "Arbeits-
wissenschaft und Praxis"
1971 S. 110
- Roßbach, A. Erfahrungen mit Kontraktlohn
in einer Apparatefabrik der
Elektroindustrie
Mitteilungen IfaA 26/1970 S. 6
- Rothenberger, Manfred Gruppenleistungsprämien helfen
rationalisieren
Band 18 Schriftenreihe Arbeits-
studium
1972
- Rüthers, Bernd Rechtsprobleme des Zeitlohnes an
taktgebundenen Produktionsanlagen
ZfA 1973, 399
- Arbeitgeber und Gewerkschaften
- Gleichgewicht oder Dominanz -
DB 1973, 1649

Rumpff, Klaus

Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates bei Entgeltfragen, insbesondere beim Leistungslohn, nach dem Betriebsverfassungsgesetz 1972

AuR 1972, 65

Säcker, Franz-Jürgen

Zur Interpretation der Öffnungsklausel des § 59 BetrVG

RdA 1967, 370

Die Betriebsvereinbarung

AR-Blattei D Betriebsvereinbarung

Die Regelung sozialer Angelegenheiten im Spannungsfeld zwischen tariflicher und betriebsvereinbarungsrechtlicher Normsetzungsbefugnis

ZfA Sonderheft 1972 S. 41

Rechtliche Probleme des betrieblichen Ruhegeldes

in

Betriebliche Sozialleistungen
hrsg. von Theodor Tomandl

1974

(zit.: Säcker, Ruhegeld)

Sandig, Curt

Arbeitslohn

in

HdB 1. Band

hrsg. von Heinrich Nicklisch

2. Auflage 1938

Betriebswirtschaftspolitik

2. Auflage von "Die Führung des Betriebes, Betriebswirtschaftspolitik "

1966

- Sieber, Roland Der mitbestimmungsfreie Dotierungs-
rahmen der betrieblichen Alters-
versorgung
BB 1976, 367
- Simitis, Spiros -
Weiss, Manfred Zur Mitbestimmung des Betriebsrates
bei Kurzarbeit
DB 1973, 1240
- Simon, Armin Arbeits- und Diskussionsunterlage
zum Thema Pensumlohn
Teil I
Mitteilungen IfaA 22/1970 S. 2

Teil II
Mitteilungen IfaA 23/1970 S. 2

Pensumlohn
Mitteilungen IfaA 26/1970 S. 3
- Söllner, Alfred Einseitige Leistungsbestimmung
im Arbeitsverhältnis
1966
- Schaefer, Wilfried Arbeitstechnische Betrachtungen
zum Betriebsverfassungsgesetz 1972
BB 1972, 711
- Schaub, Guenter Arbeitsrechts-Handbuch
2.Auflage 1975
- Scheuer, E. Welche Bezüge des Arbeitnehmers
sind Entgelt im Sinne der Sozial-
versicherung und auf die Jahres-
verdienstgrenze anzurechnen ?
Die Information über Steuer und
Wirtschaft 1975, 271

- Schlüter, Wilfried Die Rechtsfolgen mangelnder Beteiligung
des Betriebsrates in sozialen Ange-
legenheiten (§ 87 BetrVG n.F.)
DB 1972, 92 Teil I
DB 1972, 139 Teil II
- Schmidt, G. Pensumlohn, eine Form der
Leistungsentlohnung
Mitteilungen IfaA 28/1971 S. 9
- Schmidt, K.H. Zum Mitbestimmungsrecht des
Betriebsrates bei Änderungen der
tariflichen Lohngruppen
DB 1969, 1060
- Schultz, Reinhard Analyse neuerer Entwicklung der
betrieblichen Lohnpolitik
BB Beilage zu Heft 22/1972 S. 78
- Schwarz Die dogmatische Fundierung des
arbeitsrechtlichen Gleichbehand-
lungsgrundsatzes
RdA 1968, 241
- Schwerdtner, Peter Fürsorgetheorie und Entgelttheorie
im Recht der Arbeitsbedingungen
Band 20 Abhandlungen zum Arbeits-
und Wirtschaftsrecht
1970
- Stadler, Hubert Die Mitbestimmung des Betriebsrates
nach dem neuen Betriebsverfassungs-
gesetz in Fragen der Leistungsent-
lohnung
BB 1972, 800
- Strametz, Dieter "Hält sich an der Arbeit fest ..."
Was leistet die Leistungsbeurteilung ?
in
"Die Zeit" 19. Sept. 1975, S. 46

- | | |
|------------------------------------|---|
| Timme, Heinz | Leistung am Arbeitsplatz
1967 |
| Ulrich, Hans -
Staerkle, Robert | Personalplanung
1965 |
| Vogt, A. | Harmonisierung von Arbeitern und
Angestellten durch vereinheitlichte
Lohn und Gehaltssysteme
DB 1975, 1025 |
| Weigel, Hanns-Jürgen | Das Mitbestimmungsrecht des Betriebs-
rats im Rahmen der betrieblichen
Altersversorgung
BB 1974, 1583 |
| Weil, R. | Die Zukunft der Leistungsentlohnung
3. Teil
Mitteilungen IfaA 21/1972 S. 5

4. Teil
Mitteilungen IfaA 23/1972 S. 8 |
| Wibbe, Josef | Arbeitsbewertung
3. Auflage 1966

Lohngestaltung als Führungsaufgabe
und Führungsinstrument
in
Die Betriebswirtschaftslehre in
der zweiten industriellen Evolution
Festgabe für Theodor Beste
Hrsg. Gert von Kortzfleisch
1969 S. 271 |

- | | |
|------------------|--|
| Wibbe, Josef | Leistungsbeurteilung und Lohnfindung
1974
(zit.: Wibbe, Leistungsbeurteilung) |
| Wiese, Günther | Betriebsverfassungsgesetz
Gemeinschaftskommentar von
Fritz Fabricius, Alfons Kraft,
Wolfgang Thiele, Günther Wiese
1974
(zit.: Wiese GK § ...) |
| Wiesner, Herbert | Der Prämienlohn in Theorie
und Praxis
1969 |
| Zander, Ernst | Handbuch der Gehaltsfestsetzung
3.Auflage 1972 |

Einleitung

Der Gesetzgeber hat mit der Verabschiedung des BetrVG am 10. November 1971 seine gesellschafts-politischen Vorstellungen von der Gestaltung des Arbeitslebens deutlich gemacht ⁽¹⁾. Danach hat der Betriebsrat mitzubestimmen in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung, insbesondere der Aufstellung von Entlohnungsgrundsätzen und der Einführung und Anwendung von neuen Entlohnungsmethoden sowie deren Änderung (§ 87 I Nr. 10 BetrVG) ⁽²⁾.

I. Grundlagen

Dabei beschreibt der Katalog des § 87 die sozialen Angelegenheiten als Regelungsmaterie, vermeidet aber festzulegen, wie weit das Mitbestimmungsrecht in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung reicht bzw. was man darunter zu verstehen hat ⁽³⁾. Wegen der fehlenden gesetzlichen Definition ist es deshalb unumgänglich, als Basis der Betrachtung über Inhalt und Grenzen der dem Betriebsrat mit § 87 I Nr. 10 eingeräumten Kompetenzen, zunächst den Begriff Mitbestimmung in seiner Bedeutung zu erfassen.

(1) Preis DB 1973, 474, 477

(2) Paragraphen ohne Gesetzesangabe sind solche des BetrVG

(3) Simitis-Weiss DB 1973, 1240, 1242; Richardi DB 1971, 621, 626; Vogt DB 1975, 1025, 1027;

1. Der Begriff Mitbestimmung

Das BetrVG eröffnet Beteiligungsrechte von unterschiedlicher Intensität, wobei das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates als stärkste Form gilt ⁽¹⁾.

Wie sich aus § 74 I 2 ergibt, sollen die beiden Betriebspartner mit dem ernstesten Willen zur Einigung verhandeln und nach § 2 I vertrauensvoll zusammenarbeiten. Das Mitbestimmungsrecht ist damit Erscheinung und Ausdruck des vertrauensvollen Zusammenwirkens von Arbeitgeber und Betriebsrat ⁽²⁾. Daraus folgt, daß dem Betriebsrat durch § 87 I Nr. 10 kein bestimmter Sachbereich zur alleinigen Entscheidung übertragen worden ist. Sondern statt der Delegation von Entscheidungsmacht erstrebt der Gesetzgeber die Kooperation von Arbeitgeber und Betriebsrat.

Deshalb bedeutet Mitbestimmung das gleichberechtigte Zusammenwirken ⁽³⁾ der Betriebspartner, mit der Folge, daß die Alleinbestimmung des Arbeitgebers in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung beschränkt wird ⁽⁴⁾.

Als intensivste Form der Zusammenarbeit von Arbeitgeber und Betriebsrat umfaßt das Mitbestimmungsrecht auch die weniger bedeutsamen Informations-

(1) Schaub § 230 I 1 und 5; Boewer DB 1973, 522; LAG Düsseldorf BB 1973, 1168 = DB 1974, 245;

(2) Richardi ZfA 1, 33; LAG Düsseldorf BB 1973, 1168 = DB 1974, 245;

(3) LAG Düsseldorf aaO als Vorinstanz zu BAG BB 1975, 420 = DB 1975, 647; BAG BB 1975, 1480 zu § 87 I Nr. 6; Vogt DB 1975, 1025, 1029;

(4) Richardi DB 1971, 621, 622; vgl. auch Hanau BB 1972, 499, 500; Fahrtmann RdA 1974, 65, 68; Reuter SAE 1976 Heft 1 S. 15 zu BAG v. 14.11.1974;

und Beratungsmöglichkeiten ⁽¹⁾. Denn der Betriebsrat kann die soziale Schutzfunktion gegenüber den Arbeitnehmern nur wahrnehmen, wenn er auch entsprechende Informationen erhält ⁽²⁾. Das gleichberechtigte Zusammenwirken erfordert eine gemeinsame Beratung und Beschlußfassung, da anderenfalls das Mitbestimmungsrecht in ein Widerspruchsrecht verwandelt würde ⁽³⁾. Aus der vom Gesetzgeber angestrebten Willensübereinstimmung oder Einigung der Betriebspartner (§ 87 II) folgt deshalb, daß der Betriebsrat auch Gelegenheit erhalten muß, zu Formulierungsentwürfen des Arbeitgebers Stellung zu nehmen ⁽⁴⁾.

Denn letztlich schränkt die umfassende Information aller Beteiligten die mit der betrieblichen Lohngestaltung verbundenen Probleme ein ⁽⁵⁾ und hilft, gewisse psychologische Hemmnisse aus dem Weg zu räumen, die entstehen würden, falls Arbeitnehmervertreter an der Ausarbeitung eines neuen Lohnsystems nicht beteiligt werden ⁽⁶⁾. Es ist somit ein Gebot der Zweckmäßigkeit, den Betriebsrat bei jeder beabsichtigten Neuregelung so früh wie möglich zu be-

(1) Adomeit BB 1972, 53, 55 Zif. 5.4.1; siehe auch Säcker ZfA 1972 Sonderheft S. 41, 58; BAG DB 1975, 1559, 1562;

(2) BAG DB 1973, 1255, 1256;

(3) Adomeit RdA 1963, 265, 266;

(4) BAG DB 1975, 1559, 1562;

(5) so die Schlußfolgerung von Michl S. 138;

(6) Wibbe, Lohngestaltung S. 299;

teiligen, zu informieren und zu hören ⁽¹⁾.

Es läßt sich deshalb weder aus dem Wortlaut noch aus dem Sinn des § 87 Nr. 10 entnehmen, daß das Mitbestimmungsrecht ausschließlich durch Abschluß von Betriebsvereinbarungen wahrgenommen werden kann ⁽²⁾. Die Mitbestimmung selbst, aber nicht ihre Form ist das Primäre ⁽³⁾, weshalb der Betriebsrat auch ohne Vorliegen einer Betriebsvereinbarung mitzuentcheiden hat und die Einigung iSd. § 87 II auch durch bloße Zustimmung und formlose Absprachen herbeigeführt werden kann ⁽⁴⁾.

Das BetrVG statuiert damit in § 87 I Nr. 10 die Pflicht des Arbeitgebers, nicht gegen den Willen des Betriebsrates Fragen der betrieblichen Lohngestaltung zu regeln ⁽⁵⁾.

Problematisch ist, ob sich aus dem Mitbestimmungsrecht deshalb ein sanktionsloser Anspruch des Betriebsrates auf Beteiligung ergibt oder ob jegliche Regelung des Arbeitgebers, die dem Gebot des § 87 I Nr. 10 zuwiderläuft, unwirksam ist.

(1) Dieterich BetrAV 1976, 25; Gumpert BB 1976, 605, 611;

(2) Säcker AR-Blattei D Betriebsvereinbarung I D II 4;

(3) Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 7;

(4) Säcker ZfA 1972 Sonderheft S. 41, 58; BAG AP Nr. 14 zu § 56 BetrVG 1952; Wiese GK § 87 Rdn. 28; a.A. Dietz BB 1959, 1210; Richardi DB 1971, 621, 628;

(5) vgl. zutreffend Schlüter DB 1972, 92, 95;

2. Rechtsfolgen des Mitbestimmungsrechtes

Über die Rechtsfolgen des Mitbestimmungsrechtes bestehen im wesentlichen drei Meinungen:

Aus dem Schutz der individuellen Vertragsfreiheit vor der kollektiven Zwangsschlichtung ergebe sich, daß der Arbeitgeber auch ohne Beteiligung des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung handeln könne ⁽¹⁾.

Andere folgern aus dem kollektiven Schutzbedürfnis der Arbeitnehmer, daß die Mitbestimmung des Betriebsrates Wirksamkeitsvoraussetzung für Maßnahmen iSd. § 87 I Nr. 10 sei ⁽²⁾.

Eine vermittelnde Ansicht versucht zu differenzieren: eine Regelung oder Maßnahme sei nur dann unwirksam, wenn sie das Interesse der Arbeitnehmer ohne sachlichen Grund verletze, d.h. wenn sie sozial unangemessen sei ⁽³⁾.

-
- (1) namentlich Dietz, Probleme S. 6 ff; Richardi Festschrift S. 759; Dietz-Richardi § 87 Anm. 43 ff und 59; Richardi DB 1971, 621, 626; Schlüter DB 1972, 92 ff und 139 ff jeweils mwN;
- (2) hM seit BAG AP Nr. 4 zu § 56 BetrVG 1952; Hanau RdA 1973, 281, 289; Simitis-Weiss DB 1973, 1240, 1241; Boewer DB 1973, 522; Brecht § 87 Anm. 7; Gnade-Kehrmann-Schneider § 87 Anm. 2; Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 30; LAG Düsseldorf DB 1975, 747; ArbG Siegburg BB 1975, 555;
- (3) Adomeit BB 1972, 53; Hanau-Adomeit S. 109;

Die letztere Auffassung ist schon deshalb abzulehnen, weil sich aus dem BetrVG keine Kriterien dafür herleiten lassen, wann eine Maßnahme sozial angemessen ist oder nicht. Die Folge davon ist, daß allein über die Wirksamkeit einer Maßnahme oder Regelung eine Meinungsverschiedenheit statt vor der Einigungsstelle vor dem Arbeitsrichter ausgetragen werden müßte ⁽¹⁾.

Aber auch die eingangs skizzierte Ansicht ist abzulehnen, weil sie der gleichberechtigten Stellung von Arbeitgeber und Betriebsrat nicht gerecht wird. Sie steht in krassem Widerspruch zu der vom Gesetzgeber angestrebten Zusammenarbeit der Betriebspartner und ihrem Auftrag, zum Wohle des Betriebes und der Arbeitnehmer in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung zu einer Einigung zu gelangen. Deshalb kann ohne die Zustimmung des Betriebsrates keine mitbestimmungspflichtige Regelung in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung wirksam getroffen werden.

3. Mitbestimmung in Ausnahmefällen

Ob für eng umgrenzte Fälle Ausnahmen von der regelmäßigen präventiven Beteiligung des Betriebsrates gemacht werden können, ist zweifelhaft.

So könnte im Eilfall, wenn eine sofortige Maßnahme im Interesse eines geordneten Betriebsablaufs dringend notwendig ist ⁽²⁾, die einseitige Anordnung des

(1) zutreffend Säcker ZfA Sonderheft 1972 S. 41, 57 Fn 66;

(2) so die Definition von Simitis-Weiss DB 1973, 1240, 1243; Erdmann-Jürging-Kammann § 87 Rdn. 19; LAG Hamm BB 1975, 1515;

Arbeitgebers zulässig und wirksam sein ⁽¹⁾. Auf dem Gebiet der betrieblichen Lohngestaltung ist eine solche Situation denkbar, wenn der Arbeitgeber zur Abwendung spontaner Arbeitsniederlegungen den Arbeitnehmern ohne Beteiligung des Betriebsrates finanzielle Zugeständnisse macht oder Änderung am System der betrieblichen Lohnfindung vornimmt. Aber gerade in solchen Fällen müssen Arbeitgeber und Betriebsrat beweisen, daß sie das Gebot der vertrauensvollen Zusammenarbeit (§ 2 I) ernst nehmen ⁽²⁾. Auch bietet der Wortlaut des § 87 für eine solche Ausnahme keinen Anhalt ⁽³⁾, so daß die einseitige Regelungsbefugnis des Arbeitgebers auch für den Eilfall abzulehnen ist ⁽⁴⁾.

Für den Notfall, bei dem durch eine plötzliche eintretende, nicht vorhersehbare Situation die Gefahr nicht wiedergutzumachender Schäden besteht ⁽⁵⁾, werden von der überwiegenden Ansicht einseitige Anordnungen

-
- (1) so BAG AP Nr. 1 zu § 56 BetrVG 1952 Arbeitszeit; Adomeit BB 1972, 53;
 - (2) vgl. Wiese GK § 87 Rdn. 50, der daraus eine Verpflichtung von Arbeitgeber und Betriebsrat herleitet, für den Eilfall Vorsorge zu treffen;
 - (3) BAG DB 1974, 1389, 1391;
 - (4) a.A. Hanau BB 1972, 499, 500, der im Eilfall das Antragsrecht auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung zulassen will; ders., RdA 1973, 281, 292;
 - (5) LAG Hamm BB 1975, 1515;

des Arbeitgebers für zulässig gehalten ⁽¹⁾ .

Aus dem Gesichtspunkt der Unzumutbarkeit entfalle die Rechtspflicht des Arbeitgebers, nur gemeinsam mit dem Betriebsrat zu handeln ⁽²⁾ . Weil es sich bei den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung nur um finanzielle Auswirkungen mit zudem kalkulierbaren Folgen handelt, sind irreparable Schäden auf diesem Gebiet kaum vorstellbar. Es ist deshalb an dem Erfordernis der Mitbestimmung des Betriebsrates auch für den Notfall festzuhalten ⁽³⁾ .

4. Schutzfunktion der Mitbestimmung

Die notwendige Mitbestimmung des Betriebsrates erfüllt gerade dort ihren Sinn, wo der Arbeitgeber Maßnahmen zu Lasten der Arbeitnehmer treffen will. Hier kommt die soziale Schutzfunktion des Betriebsrates ⁽⁴⁾ , der die kollektiven Interessen der Arbeitnehmer sichern soll ⁽⁵⁾ , voll zur Geltung.

Fraglich ist jedoch, ob eine Beteiligung des Be-

(1) vgl. die Nachweise bei LAG Hamm BB 1975, 1515;

(2) Säcker ZfA Sonderheft 1972 S. 41, 70;

(3) ebenso ArbG Siegburg BB 1975, 555;

(4) vgl. BAG DB 1973, 1255, 1256;

(5) siehe Schmidt, K.H. DB 1969, 1060, 1062;

triebsrates auch dort erforderlich ist, wo der Arbeitgeber zugunsten der Arbeitnehmer handelt. Zu denken ist hier an die vielfach gewährten übertariflichen Leistungen der Betriebe und ihre geldwerten Sozialleistungen ⁽¹⁾. Wäre das Mitbestimmungsrecht nur zugunsten der Arbeitnehmer eingeführt ⁽²⁾, um sie vor den negativen Folgen des Direktionsrechtes des Arbeitgebers zu schützen, so könnten Abweichungen von einer mitbestimmten Regelung mit Verbesserungen für die Arbeitnehmer auch ohne Beteiligung des Betriebsrates zulässig sein. Wie sich jedoch aus §§ 2 I und 80 I Nr. 2 ergibt, hat der Betriebsrat nicht lediglich die Aufgabe, die Arbeitnehmer zu schützen. Vielmehr ist er ebenso wie der Arbeitgeber dem Wohl des Betriebes und den Arbeitnehmern verpflichtet. Seine Beteiligung dient der Harmonisierung der Interessen. Weil kollektive Interessen der Arbeitnehmer und die des Betriebes auch von positiven Veränderungen der betrieblichen Lohngestaltung berührt werden, hat der Betriebsrat auch bei Maßnahmen zugunsten der Arbeitnehmer mitzubestimmen.

Ob aufgrund der Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzung eine begünstigende Maßnahme des Arbeitgebers, die unter Verletzung des Mitbestimmungsrechtes getroffen wird, stets ohne Verbindlichkeit ist, erscheint bedenklich. Denn dann könnten bereits bewirkte

(1) dazu ausführlich Bues, Freiwillige betriebliche Sozialleistungen in der BRD, 1969; Grätz/Mennecke " ... zuzüglich zum Gehalt ...", Handbuch der betrieblichen Zusatz- und Sozialleistungen 1974 Opladen; siehe auch weiter unten S.23 f;

(2) so Stahlhacke DB 1963, 68;

Leistungen unter Hinweis auf die Unwirksamkeit der Regelung zurückgefordert werden.

Das BAG ist dem dadurch entgegengetreten, daß es dem Arbeitgeber die Berufung auf die Unwirksamkeit der Regelung versagte ⁽¹⁾. Diese, an die Lehre vom faktischen Arbeitsverhältnis ⁽²⁾ erinnernde Auffassung berücksichtigt die Interessen des Betriebsrates jedoch nicht in ausreichendem Maße.

Es ist deshalb vorgeschlagen worden, die Geltendmachung der Unwirksamkeit könne nur im Einvernehmen mit dem Betriebsrat erfolgen ⁽³⁾ oder aber die Maßnahme sei wirksam, für die Zukunft könne der Betriebsrat jedoch seine Beteiligung verlangen ⁽⁴⁾.

Beide Ansichten können indess nicht befriedigen. Sie denaturieren das Mitbestimmungsrecht entweder zu einem bloßen Genehmigungsrecht oder lassen den Betriebsrat den faktischen Verhältnissen hinterherhinken. Unberücksichtigt bleibt, daß die Mitbestimmung des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung mehr bedeutet als die Annahme oder Ablehnung

(1) BAG AP Nr: 3, 4 zu § 56 BetrVG 1952 Entlohnung;

(2) siehe dazu BAGE 5, 65; 14, 136 mwN;

(3) Hanau RdA 1973, 281, 291;

(4) Richardi ZfA 1976, 1, 36/37 allerdings mit anderem Ausgangspunkt, da die Theorie der Wirksamkeitsvoraussetzung abgelehnt wird;

von Vorschlägen des Arbeitgebers. Dem Betriebsrat ist mit § 87 I Nr. 10 die Aufgabe übertragen, entsprechend den betrieblichen Verhältnissen über die Ausgestaltung des Lohnes mitzubestimmen. Dieses kann nur dann geschehen, wenn die vom Arbeitgeber einseitig vorgenommene Regelung, auch wenn sie zugunsten der Arbeitnehmer wirkt, im Verhältnis zum Betriebsrat unwirksam ist. Nur dann ist nämlich die echte Möglichkeit geboten, unbeeinflußt von einem faktischen Präjudikat des Arbeitgebers den Lohn unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen zu gestalten.

Unberührt von dieser betriebsverfassungsrechtlichen Konsequenz bleibt die individuelle, arbeitsvertragliche Stellung des Arbeitnehmers ⁽¹⁾. Dieser behält aufgrund des Günstigkeitsprinzips ⁽²⁾ seinen Anspruch auf die zugesprochene, vom Arbeitgeber ausgestaltete Leistung ⁽³⁾. Eine solche Lösung bietet den Vorteil, daß der Betriebsrat in den Fällen, in denen der Arbeitgeber eine mitbestimmte Regelung überspielen will ⁽⁴⁾ und er die Bevorzugung

-
- (1) ebenso Matthes DB 1975, 1651, 1652 für die ohne Mitbestimmung des Betriebsrates erfolgte Ein- oder Umgruppierung eines Arbeitnehmers (§ 99 I);
 - (2) dazu Neumann-Duesberg S. 396 f; Säcker ZfA Sonderheft 1972 S. 41, 55;
 - (3) ebenso Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 3 a; jetzt auch Hanau BB 1976, 91, 94;
 - (4) vgl. LAG Düsseldorf DB 1975, 747;

einzelner Arbeitnehmer für sachlich ungerechtfertigt hält, durch Abschluß einer Betriebsvereinbarung zu einer für alle in essentiell gleicher Situation befindlichen Arbeitnehmer verbesserten Position gelangen kann ⁽¹⁾.

II. Der Begriff Lohn iSd. § 87 I Nr. 10 BetrVG

Die Norm des § 87 I Nr. 10 fordert die Mitbestimmung des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung, ohne festzulegen, welche Vergütungen bzw. Arbeitgeberleistungen als Lohn im Sinne dieser Vorschrift anzusehen sind.

1. Allgemein

Die Praxis kennt eine breite Palette von Vergütungsformen und -arten, die in mannigfaltiger Weise berechnet und miteinander kombiniert werden ⁽²⁾. Für alle diese Leistungen könnte die Bezeichnung Lohn verwendet werden. Mit dem "Lohn" als Gegenstand der gemeinsamen Gestaltung von Arbeitgeber und Betriebsrat hat der Gesetzgeber deshalb eine Abstraktion ⁽³⁾ gebraucht, die der Konkretisierung und Ausfüllung bedarf.

Um zu prüfen, ob eine der bisher gebräuchlichen

(1) zutreffend Säcker AR-Blattei D Betriebsvereinbarung I C IV; ders. ZfA Sonderheft aaO S. 63; Hanau aaO;

(2) vgl. Wibbe, Lohngestaltung S. 273;

(3) Rehahn AuR 1963, 7, 9;

Definitionen übernommen werden kann oder für die Belange der Betriebsverfassung von einer eigenständigen Interpretation auszugehen ist, muß zunächst ermittelt werden, mit welchem Bedeutungsinhalt der Begriff Lohn bisher verwendet worden ist.

Dabei begegnet uns dieser Begriff in den Wirtschafts- und Sozialwissenschaften, der klassischen Zivilrechtswissenschaft, dem Steuer-, Sozial- und Arbeitsrecht.

a) Der Lohnbegriff der Wirtschafts- und Sozialwissenschaften

Es lassen sich hier im wesentlichen zwei Auffassungen zum Lohnbegriff erkennen, die mit unterschiedlichen Modifikationen vertreten werden:

Nach der engeren Ansicht stellt der Lohn das für die menschliche Arbeit gezahlte oder verrechnete Entgelt dar ⁽¹⁾, zu dem Gewinn- und Ertragsbeteiligungen, Gratifikationen und Geschenke des Arbeitgebers nicht zählen ⁽²⁾.

Nach anderer, weitergehenderer Auffassung werden mit dem Lohnbegriff alle Leistungsvergütungen erfaßt. Dazu zählen auch Gewinnbeteiligungen, die Aufwendungen des Arbeitgebers zugunsten der Betriebsangehörigen, Provisionen und Sondervergütungen aller Art ⁽³⁾.

(1) Martens S. 13; Kosiol S. 19;

(2) Kosiol S. 24;

(3) vgl. Sandig, Arbeitslohn Sp. 225; ebenso Böhrs/S. 25, 28; (Arbeitsleistg.)

Im Gegensatz hierzu differenziert die Volkswirtschaft nicht, sondern faßt unter dem Begriff Lohn alle Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit zusammen ⁽¹⁾ .

b) Der Lohn im Sinne des bürgerlichen Rechts

Das Bürgerliche Gesetzbuch gebraucht den Begriff Lohn nicht, stellt aber in § 611 die Verpflichtung des Arbeitgebers auf, die vereinbarte Vergütung zu gewähren. Darunter werden herkömmlicherweise der Lohn des Arbeitnehmers verstanden ⁽²⁾ , zu dem Lohnzuschläge (Nacht-, Gefahren-, Schmutz- und sonstige Zulagen) als Teile des Lohnes gehören ⁽³⁾ . Neben Lohn und Gehalt treten Prämie, Gewinnbeteiligung, Provision, Gratifikation und die vermögenswirksamen Leistungen als sonstige Vergütung iSd. § 611 BGB ⁽⁴⁾ .

An den Begriff des Arbeitseinkommens knüpfen die Vorschriften der ZPO über den Pfändungsschutz bei der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen (§§ 850 ff ZPO) an. Danach erfaßt die Pfändung alle Vergütungen des Arbeitnehmers ohne Rücksicht

(1) Birkwald / Pornschlegel S. 129;

(2) siehe Larenz Schuldrecht BT II § 48 II b;

(3) Palandt § 611 Anm. 6 d;

(4) Palandt aaO Anm. 7;

auf ihre Bezeichnung oder Berechnung ⁽¹⁾ ,
klammert jedoch den weiten und bedeutsamen
Bereich der zusätzlichen Leistungen des Arbeit-
gebers von der Zwangsvollstreckung aus ⁽²⁾ .

c) Der Lohn im Steuer- und Sozialversicherungsrecht

Im Steuerrecht werden nach § 2 Abs. 1 LSTDV als
Arbeitslohn alle Einnahmen bezeichnet, die dem
Arbeitnehmer aus dem Dienstverhältnis zufließen
und in Geld oder Geldwert bestehen. Dabei ist es
gleichgültig, ob es sich um einmalige oder lau-
fende Einnahmen handelt, ob ein Rechtsanspruch
darauf besteht und unter welcher Bezeichnung oder
Form sie gewährt werden.

Da sich für den Bereich der Sozialversicherung
die Frage der Entgelteigenschaft iSd. § 160 RVO
grundsätzlich nach den Vorschriften des Lohnsteuer-
rechts bemißt ⁽³⁾ , erübrigt sich ein gesondertes
Eingehen hierauf.

d) Der Lohnbegriff im Arbeitsrecht

Das Arbeitsrecht verwendet den Begriff Lohn in
unterschiedlicher Weise. Im engeren Sinne wird
als Lohn das Entgelt des Arbeiters bezeichnet,
während Angestellte ein Gehalt erhalten ⁽⁴⁾ .
Im weitesten Sinne umfaßt der Lohn sämtliche Ver-

(1) § 850 IV ZPO

(2) § 850 a ZPO

(3) so Scheuer, E. Die Information über Steuer und
Wirtschaft 13/14 1975, S. 271;

(4) Hanau-Adomeit S. 166;

gütungsformen, unabhängig von ihrer spezifischen Bezeichnung und Berechnung ⁽¹⁾ .

Zwischen diesen beiden Extremen bewegen sich die Stellungnahmen in Literatur und Rechtsprechung. Einigkeit besteht lediglich darüber, daß der Lohnanspruch des Arbeitnehmers mit der Begründung des Arbeitsverhältnisses entsteht. Wegen der unterschiedlichen Qualifizierung des Arbeitsverhältnisses ergeben sich indessen Divergenzen über den Charakter der vom Arbeitgeber gewährten Leistungen und damit über den Lohnbegriff.

Ein großer Teil von Lehre und Rechtsprechung ⁽²⁾ betrachtet das Arbeitsverhältnis als personenrechtliches Gemeinschaftsverhältnis, aufgrund dessen der Arbeitgeber den Lohn nicht nur als Gegenleistung für die vom Arbeitnehmer geschuldete Leistung erbringt, sondern auch im Hinblick auf ihre personenrechtliche Verbundenheit ⁽³⁾. Demzufolge wird betont, daß der Lohn nicht nur Entgeltfunktion habe, sondern auch Unterhaltselemente enthalte. Daraus ergibt sich für die Vertreter dieser Ansicht der weitere Schluß, daß sich der Begriff des Arbeitsentgeltes auf die Vergütung als Gegenleistung beschränke, während andere geldwerte Leistungen des Arbeitgebers nicht dazu

(1) Hueck-Nipperdey I S. 262 Fn. 2;

(2) siehe die umfangreichen Nachweise bei Schwerdtner S. 16 Fn. 17 und 18;

(3) so als herausragender Vertreter Nikisch I § 29 S. 325/326;

zählen, sondern Fürsorgecharakter hätten ⁽¹⁾ .

Die entgegengesetzte Position wird von den Vertretern der neueren vordringenden Ansicht eingenommen. Danach reduziert sich das Arbeitsverhältnis auf den Kern eines gegenseitigen schuldrechtlichen Vertrages, dem neben Schutzpflichten im Rahmen des gegenseitigen Austauschverfahrens die Leistungsgewährung des Arbeitgebers entspringe ⁽²⁾ . Sämtliche vermögenswerten Leistungen des Arbeitgebers, wie z.B. die sog. Sozialleistungen, Gratifikationen, Prämien, das betriebliche Ruhegeld werden als Arbeitsentgelt aufgefaßt, nicht jedoch als Ausfluß einer arbeitgeberseitigen Fürsorge ⁽³⁾ .

Hervorgehoben wird dabei, daß der Begriff Entgelt nicht identisch sei mit Arbeitslohn ⁽⁴⁾ , so daß der Terminus Lohn als engere Bezeichnung für den Teil des Entgeltes aufzufassen ist, der aufgrund Tarif- oder Arbeitsvertrages regelmäßig gezahlt wird ⁽⁵⁾ .

(1) vgl. Maus, Handbuch IV S. 199;

(2) Säcker, Ruhegeld S. 36; Schaub § 29 S. 90; Schwerdtner S. 211/212; Söllner S. 209/210;

(3) Söllner S. 220;

(4) Säcker, Ruhegeld S. 35; a.A. Schwerdtner S. 143: "Die Begriffe des Arbeitsentgeltes und des Lohnes bzw. Gehaltes haben ... den gleichen Bedeutungsinhalt";

(5) dieser Schluß ergibt sich aus den Ausführungen von Säcker aaO.;

Dem entspricht es, wenn die eben genannten zusätzlichen Leistungen als Sondervergütung bezeichnet werden ⁽¹⁾ .

Das BAG hat sich in seiner jüngsten Rechtsprechung zur betrieblichen Altersversorgung dieser Auffassung angenähert und betont, derartige Leistungen des Arbeitgebers hätten sowohl Versorgungs- als auch Entgeltcharakter ⁽²⁾ , ohne jedoch die betrieblichen Zusatzleistungen expressiv verbis unter den Begriff des Entgeltes zu subsumieren.

Vielmehr hat es in anderem Zusammenhang den Terminus des Arbeitsentgeltes ausdrücklich beschränkt auf Leistungen des Arbeitgebers, die als Äquivalent für die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers erbracht werden ⁽³⁾ . Arbeitgeberleistungen, die zwar mit dem Entgelt gewährt werden und bei Fortfall des Entgeltes ebenfalls eingestellt werden, wie Familien- und Kinderzuschläge, Wohnungsgeld und Ortszulagen, Zahlungen aus besonderem Anlaß usw., die ihrer Bezeichnung und Entstehungsgeschichte nach nicht unmittelbar als synallagmatische Vergütung bezeichnet werden können, zählt das BAG dagegen ausdrücklich zum Oberbegriff Lohn ⁽⁴⁾ .

-
- (1) Bobrowski / Gaul S. 275; Schaub S. 292;
(2) BAG DB 1971, 920; 1972, 1486; zuletzt DB 1975, 1559, 1560 = BB 1975, 1062;
(3) BAG AP Nr. 9 zu § 2 ArbKrankhG = DB 1959, 1290, 1291; vgl. auch AP Nr. 2 zu § 2 ArbKrankhG; neuestens ArbG Karlsruhe BB 1976, 185;
(4) BAG aaO;

2. Zwischenergebnis der Übersicht

Aus der Gegenüberstellung ergibt sich, daß der Begriff Lohn entsprechend den Bedürfnissen der unterschiedlichen Disziplinen und Rechtsgebiete verwandt wird. Im wesentlichen handelt es sich dabei jeweils um eine teleologische Interpretation des Lohnbegriffes. Um die Vergütung des Arbeitnehmers betriebswirtschaftlich von der Kostenseite, volkswirtschaftlich unter verteilungspolitischen Gesichtspunkten, vollstreckungsrechtlich unter Berücksichtigung des Lohnschutzes zu erfassen und steuer- bzw. sozialversicherungsrechtlich zur Erzielung von Abgaben heranzuziehen, wird der Begriff Lohn restriktiv oder extensiv ausgelegt.

Auch die Arbeitsrechtsdogmatik mit ihrer Aufspaltung von Arbeitgeberleistungen in solche mit Entgelt und solche mit Fürsorgecharakter verhilft nicht zu einer allgemein gültigen Definition des Begriffes Lohn. Denn diese Trennung wird entsprechend dem ideologischen Standort des Betrachters ⁽¹⁾ vorgenommen bzw. grundsätzlich negiert.

Für die nachfolgende Darstellung, welche Arbeitgeberleistungen als Lohn iSd. § 87 I Nr. 10 bei ihrer Gestaltung der Mitbestimmung des Betriebsrates unterliegen, kann deshalb nicht die Interpretation anderer Bereiche übernommen werden ⁽²⁾. Die Übersicht hat gezeigt, daß hier Begriffsanalysen

(1) es bleibt das Verdienst Schwerdtners dieses in seiner Monographie nachgewiesen zu haben, siehe § 9 seiner Schrift;

(2) zum selben Ergebnis gelangt Moll S. 87, 152;

keinen Fortschritt bringen ⁽¹⁾ .

Wegen der unterschiedlichen Bedeutungsinhalte des Lohnbegriffes spricht in diesem Fall auch keine Vermutung für einen einheitlichen Sinn dieses Rechtsbegriffes in der gesamten Rechtsordnung ⁽²⁾ . Die Tatsache der differierenden gesetzgeberischen Bezeichnungen ⁽³⁾ für im wesentlichen gleichartige Arbeitgeberleistungen spricht im Gegenteil dafür, daß eine Übereinstimmung des Lohnbegriffs in allen Normen nicht erforderlich ist. Denn der Gesetzgeber ist nicht gehalten, einen Begriff mit jeweils demselben Sinngehalt zu verwenden. Er kann vielmehr im Rahmen der allgemeinen Denkgesetze einen Begriff beliebig bestimmen und verwenden ⁽⁴⁾ .

Für die Betrachtung von Inhalt und Grenzen des Mitbestimmungsrechtes in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung kann deshalb entscheidend auf den Normzweck des § 87 I Nr. 10 abgestellt werden. Somit ist unter Berücksichtigung der speziellen betriebsverfassungsrechtlichen Bedürfnisse ⁽⁵⁾ zu ermitteln, welche Leistungen des Arbeitgebers als "Lohn" der gemeinsamen Gestaltung von Arbeitgeber und Betriebsrat unterliegen.

-
- (1) zutreffend deshalb Richardi ZfA 1976, 1, 8;
 - (2) a.A. Schwerdtner S. 142 unter Hinweis auf Larenz, Methodenlehre S. 303;
 - (3) § 611 BGB: Vergütung; § 850 ZPO: Arbeitseinkommen; § 2 I LSTDV: Arbeitslohn; § 160 RVO: Entgelt;
 - (4) vgl. Neumann-Duesberg AR-Blattei D Betrieb I C I;
 - (5) ebenso Rumpff AuR 1972, 65, 67;

3. Der spezielle Lohnbegriff im Rahmen des § 87 I
Nr. 10 BetrVG

a) Allgemeine Folgerungen aus der Novellierung

Zunächst ist festzustellen, daß die getrennte Bezeichnung der Arbeitnehmereinkommen als Lohn der Arbeiter und Gehalt der Angestellten für den Bereich der Betriebsverfassung nicht aufrechterhalten werden kann. Weil in § 5 I Arbeiter und Angestellte einschließlich der Auszubildenden unter dem gemeinsamen Begriff Arbeitnehmer zusammengefaßt werden, ist damit zugleich klargestellt, daß sich die Lohngestaltung iSd. § 87 I Nr. 10 nicht auf das Entgelt der gewerblichen Arbeitnehmer beschränkt ⁽¹⁾ .

Die mit der Novellierung des BetrVG von allen parlamentarischen Kräften angestrebte generelle Erweiterung der mitbestimmungspflichtigen sozialen Angelegenheiten ⁽²⁾ zwingt weiter dazu, von der Tendenz her den Begriff Lohn nicht restriktiv zu handhaben.

Insbesondere die vollständige Übernahme von

(1) ebenso Moll S. 135;

(2) siehe Bericht des BT-Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung, BT-Drucksache VI/2729:
"Der Ausschuß ... war in seiner Gesamtheit der Ansicht, daß die Beteiligung des Betriebsrates in sozialen Angelegenheiten ... auszuweiten sei. "

§ 87 I Nr. 10 des Regierungsentwurfes ⁽¹⁾,
der erklärtermaßen in der Absicht konzipiert wurde,
ein umfassendes Mitbestimmungsrecht bei der betrieb-
lichen Gestaltung der Löhne sicherzustellen ⁽²⁾,
rechtfertigt die extensive Interpretation. Denn
nicht die Struktur des Mitbestimmungsrechtes ist ver-
ändert worden, sondern die Anzahl der der Zustimmung
des Betriebsrates unterliegenden Maßnahmen ist er-
weitert worden ⁽³⁾.

Ein Vergleich zwischen § 87 I Nr. 10 und Nr. 11
stützt diese Auffassung:

Bereits aufgrund der Anordnung der Normen muß die
vorhergehende Vorschrift als übergeordnet angesehen
werden ⁽⁴⁾. Aus der getrennten Regelung der Fest-
setzung von Zeit- und Geldfaktoren bei leistungs-
bezogenen Entgelten wird deutlich, daß die Gestaltung
des Lohnes iSd. § 87 I Nr. 10 mehr umfaßt, als nur
die derjenigen Entgelte, deren Umfang von der je-
weiligen Leistung des Arbeitnehmers abhängig ist ⁽⁵⁾.
Anderenfalls wäre die Trennung beider Regelungs-
bereiche unsinnig und eine der beiden Vorschriften
überflüssig. Festzustellen ist deshalb, daß zum Lohn

(1) vgl. BT-Drucksache VI/ 1786 S. 18;

(2) BT-Drucksache VI/1786 S. 49;

(3) vgl. Rumpff aaO;

(4) vgl. Rumpff AuR 1972, 65: "Oberbegriff"; Wiese GK
§ 87 Rdn. 185; Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 54:
"Generalklausel";

(5) auf die unmittelbare Abhängigkeit des Arbeitsent-
geltes bei § 87 I Nr. 11 vom konkreten Arbeitser-
folg weisen Löwisch DB 1973, 1746 und Lieb DB 1975,
1748, 1750 hin;

auch die Arbeitgeberleistungen zählen, welche nicht entsprechend der individuellen Arbeitsleistung schwanken ⁽¹⁾.

b) Einbeziehung von Sondervergütungen

Unabhängig von der konkreten individuellen Arbeitsleistung werden in erster Linie die als "freiwillige Sozialleistung" bezeichneten oder unter dem Begriff der "Personalnebenkosten" ⁽²⁾ zusammengefaßten Vergünstigungen gewährt. Ihr Umfang richtet sich weniger nach der individuellen Leistung als vielmehr nach dem kollektiv erwirtschafteten Betriebsergebnis. Es handelt sich dabei um eine Vielzahl geldwerter Leistungen ⁽³⁾ des Arbeitgebers, die sowohl in finanzieller Hinsicht ⁽⁴⁾

-
- (1) vgl. Richardi ZfA 1976, 1, 10;
- (2) zur Entwicklung und Bedeutung dieses Begriffes Haberkorn S. 2 ff;
- (3) siehe Dierkes / van Bergh, Manager-Magazin 4/1976 S. 94, 98: Die befragten Unternehmen gaben unter der Rubrik "Freiwillige Sozialleistungen" nicht weniger als 186 (!) und bei "Personalnebenkosten" 124 (!) verschiedene Positionen an; vgl. auch Haberkorn S. 206 f;
- (4) Wirtschaft und Statistik Heft 1/75 Löhne und Gehälter S. 59, 61 Tabelle 4: Die Aufwendungen im produzierenden Gewerbe betrugen 1972 für Gratifikationen einschl. Prämien, zusätzlicher Pensionsversicherung, Wohnungshilfe Naturalleistungen und Familienbeihilfen DM 887,-- (12,4 %) je Arbeiter, DM 2.572,-- (25,5 %) je Angestellten - entsprechend DM 1335,-- (16,8 %) je Arbeitnehmer - (in Prozenten der Anteil dieser Leistungen an den gesamten Personalnebenkosten); siehe auch Dierkes/van den Bergh aaO 5/1976 S. 117: Die Ausgaben pro Mitarbeiter im Jahre 1974 für "Freiwillige Sozialleistungen" schwanken zwischen DM 1.874,-- (Leder-, Textil- u. Bekleidungs-gewerbe) u. DM 24.909,-- (Chemische Industrie, Mineralölverarbeitung) u. steigerten sich innerhalb von fünf Jahren um 201 Prozent (!); nach Haberkorn S. 213 betragen die Aufwendungen für freiwillige Sozialleistungen zwischen 5,3 % und 28,3 % der Lohn- und Gehaltssumme; vgl. auch HB v. 3.11.1976 S. 1 "Chemie: Neuer Rekord der Lohnzusatzkosten";

als auch von ihrer Verbreitung ⁽¹⁾ her erhebliche Bedeutung haben.

Als Standards gelten in diesem Bereich allgemein die betriebliche Altersversorgung und Jubiläumsvergütungen, Umzugskosten- und Trennungsent-schädigungen, die entsprechend den spezifischen Belangen den Mitarbeitern gewährt werden ⁽²⁾ .

aa) Begriffsbestimmung

Mangels einer einheitlichen Definition ⁽³⁾ ist der Gebrauch der Bezeichnung "freiwillige Sozialleistung" irreführend, denn in der Praxis wird diesem Begriff ein sehr weiter Inhalt gegeben ⁽⁴⁾ und auch tarifliche Zusatzleistungen hierunter subsumiert ⁽⁵⁾ . Wegen der kaum über-sehbaren Vielfalt der von den Betrieben gewährten Leistungen ⁽⁶⁾ , ist eine Zusammenfassung unter einer einheitlichen Bezeichnung jedoch geboten. Sie soll hier unter dem Terminus "Sondervergütung" erfolgen ⁽⁷⁾ . Damit sind sämtliche zusätzlich zum regelmäßig gezahlten Entgelt zugewandten geld-werten Leistungen des Arbeitgebers erfaßt ⁽⁸⁾ ,

(1) ca. 60 % der Arbeitnehmer, d.h. rd.7 Mill.Beschäftigte erhalten z.B. Gratifikationen: Sozialpolitische Infor-mationen, hrsg. vom Bundesminister für Arbeit u.Sozial-ordnung, Jahrgang IV/14 v. 21.7.1975; siehe auch Geiss, Bernd DB 1975, 1709-1713: Ergebnisse der amtlichen statistischen Erhebung über die betriebliche Altersversorgung;

(2) vgl. Dierkes/ van den Bergh Manager-Magazin 4/76 S. 94, 98;

(3) Haberkorn S. 33;

(4) Kallfelz S. 62;

(5) siehe Dierkes/van den Bergh aaO 5/76 S. 112, 114;

(6) siehe die in Fn. 1 auf S.9 genannten Autoren;

(7) ebenso Köhn S. 30;

(8) vgl.Falkenberg DB 1975, 2036;

unabhängig davon, ob auf sie ein Rechtsanspruch besteht.

Ob auch solche, außerhalb des individuellen Arbeitsvertrages und des Tarifvertrages gewährten Leistungen zum Lohn iSd. § 87 I Nr. 10 gehören und damit dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates unterliegen, wird nicht einheitlich beurteilt.

bb) Meinungsstand zu § 56 I lit.h BetrVG 1952

Die überwiegende Literatur und Rechtsprechung zum Vorläufer des § 87 I Nr. 10, zu § 56 I lit.h BetrVG 1952, klammerte ohne Rechtsanspruch gewährte Sondervergütungen aus ⁽¹⁾, weil die Anerkennung eines Mitbestimmungsrechtes mit dem Charakter der Freiwilligkeit unvereinbar sei ⁽²⁾. Es kann hier dahinstehen, ob dieses mit Sinn und Zweck der bis 1972 geltenden Norm übereinstimmt, nach der lediglich die Aufstellung von Entlohnungsgrundsätzen und die Einführung neuer Entlohnungsmethoden der Mitbestimmung unterlagen.

cc) Ansicht des Schrifttums

Jedenfalls erscheint es bedenklich, diese Auffassung ohne weitere Prüfung auch auf § 87 I Nr. 10 zu übertragen. Die Feststellung, hier bestehe "zweifelloso ein mitbestimmungsfreier Raum" ⁽³⁾

(1) statt vieler Galperin-Siebert BetrVG 4. Aufl. 1963 § 56 Rdn. 98; Köhn S. 33 Fn. 12 mwN;

(2) BAG AP Nr. 5 zu § 56 BetrVG 1952;

(3) Rumpff AuR 1972, 65, 72;

oder es sei dabei geblieben, daß "freiwillige Leistungen des Arbeitgebers grundsätzlich der Mitbestimmung entzogen" seien ⁽¹⁾, findet im Wortlaut der neuen Norm keine Stütze.

Wohl wird im Schrifttum nicht geleugnet, "freiwillige Sozialleistungen, wie z.B. Gewährung verbilligter Mittagessen, Bereitstellung von Arbeitnehmerwohnungen" hätten oft Lohncharakter ⁽²⁾, doch werden zum Begriff Lohn nur solche Geld- und geldwerten Leistungen gerechnet, auf die ein einklagbarer Anspruch bestehe ⁽³⁾. Dieses ergebe sich aus dem dem Arbeitsverhältnis immanenten Gedanken der wertmäßigen Äquivalenz von Arbeitsleistung und Lohnzahlung ⁽⁴⁾. Es sei zwar denkbar, die Modalitäten von "freiwilligen Sozialleistungen" zu den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung zu rechnen, weil jedoch meist die Modalitäten der Leistung auch ihre Höhe beeinflussten, scheide ein Mitbestimmungsrecht aus ⁽⁵⁾.

-
- (1) Hanau RdA 1973, 281, 283; ähnlich Stadler BB 1972, 800, 801; Erdmann-Jüring-Kammann § 87 Rdn. 115; Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 54, 55; Wiese GK § 87 Rdn. 138; Arbeitsring Chemie BetrVG S. 192;
- (2) Weigel BB 1974, 1583, 1586;
- (3) Weigel aaO; ebenso Vogt DB 1975, 1025, 1028; Schaub S. 933;
- (4) Vogt aaO;
- (5) Hanau BB 1972, 499;

dd) Ansicht der Rechtsprechung

Dieser traditionellen Ansicht des überwiegenden Schrifttums steht die Rechtsprechung gegenüber. Zunächst ist nach Auffassung des LAG Düsseldorf (1) die Aufbringung von Mitteln durch den Arbeitgeber kein Grund, die Mitbestimmung des Betriebsrates zu beschränken. Vielmehr sei im sozialen Bereich der Einfluß des Unternehmens durch die gleichberechtigte Mitbestimmung gebunden.

Konkret zu den freiwilligen betrieblichen Leistungen kann nach Ansicht des LAG Hamm (2) nicht eingewendet werden, daß Mitbestimmungsrecht aus § 87 I Nr. 10 betreffe diese Arbeitgeberleistungen nicht. Angesichts der Freiheit des Arbeitgebers, die Gesamthöhe freiwilliger betrieblicher Sozialleistungen zu bestimmen, könne nicht geltend gemacht werden, für die Wahrnehmung von Mitbestimmungsrechten sei kein Raum. Die innerhalb des Gesamtumfanges möglichen strukturellen Alternativen werden als Gegenstand der Mitbestimmung des Betriebsrates angesehen (3).

Auch das BAG hat - wenn auch in anderem Zusammenhang - eine freiwillige Zulage des Arbeitgebers als soziale Leistung bezeichnet und sie dennoch

(1) LAG Düsseldorf v. 17.7.1973 BB 1973, 1168 = DB 1974, 245;

(2) LAG Hamm v. 21.3.1974 DB 1974, 1238;

(3) LAG Hamm aaO S. 1239;

zur Lohngestaltung gerechnet ⁽¹⁾ .

Insbesondere der richtungsweisende Beschluß des BAG v. 12.6.1975 zur betrieblichen Altersversorgung ⁽²⁾ hat die Ansicht des LAG Hamm ⁽³⁾ bestätigt und weiterentwickelt. Danach umfaßt das Mitbestimmungsrecht aus § 87 I Nr. 10 nicht nur die unmittelbar synallagmatischen Rechtsbeziehungen, also das Austauschverhältnis von Arbeitsleistung und Lohn im engeren Sinne, sondern alle Formen von Vergütungen aus Anlaß eines Arbeitsverhältnisses ⁽⁴⁾ .

Dieser Rechtsprechung folgt auch das LAG Rheinland-Pfalz, wenn die Einführung eines leistungsbezogenen und leistungsabhängigen Lohnsystems für eine übertarifliche Lohnzulage unter die Bestimmung des § 87 I Nr. 10 gezählt wird ⁽⁵⁾ .

Das LAG Hamm hat am 8.10.1975 diese konsequente Rechtsprechung bestätigt und jederzeit widerrufliche, also ohne Rechtsanspruch gewährte Leistungszulagen hinsichtlich ihrer Systematik der Regelung des § 87 I Nr. 10 unterstellt ⁽⁶⁾ . Die Entscheidung

(1) BAG DB 1975, 551, 553 = BB 1975, 281;

(2) BAG DB 1975, 1559 (ausführlicher) = BB 1975, 1062;
bestätigt durch BAG BB 1976, 1175 ff; LAG Hamm BB 1976, 1319, 1320;

(3) siehe Fn. 2 auf S. 27;

(4) BAG DB 1975, 1559, 1560 = BB 1975, 1062, 1063;

(5) LAG Rheinland-Pfalz v. 8.8.1975, DB 1975, 1996;

(6) LAG Hamm DB 1975, 2282;

des BAG v. 11.3.1968, nach der vergleichbare Leistungszuschläge für mitbestimmungsfrei erklärt wurden, wird ausdrücklich als zeitlich überholt bezeichnet.

Lediglich das LAG Düsseldorf ist im Beschluß vom 16.5.1974 noch der Ansicht des Schrifttums gefolgt und hat - unabhängig von der Bezeichnung der Vergütung - nur die aufgrund Rechtsanspruches gewährte Leistung zu den mitbestimmungspflichtigen Fragen der betrieblichen Lohngestaltung gerechnet ⁽¹⁾.

Zusammenfassend kann damit gesagt werden, daß sich die Rechtsprechung mehrheitlich dahin entwickelt, den Begriff Lohn iSd. § 87 I Nr. 10 im umfassenden Sinne zu bestimmen und im Gegensatz zur überkommenen Ansicht der Literatur auch ohne Rechtsanspruch gewährte Leistungen in die Mitbestimmung einzubeziehen.

ee) Die vermittelnde Ansicht von Gester/Isenhardt

Zwischen den beiden Standpunkten von Schrifttum und Rechtsprechung bewegen sich Gester/Isenhardt ⁽²⁾. Sie zählen grundsätzlich auch Sondervergütungen zum Rahmen der betrieblichen Lohngestaltung, mit Ausnahme derjenigen freiwilligen Arbeitgeberleistungen, in denen sich "noch wirklich diskutable

(1) LAG Düsseldorf DB 1974, 1727;

(2) Gester/Isenhardt RdA 1974, 80 ff;

lohnfremde Elemente befinden sollten" (1) .
Sie knüpfen damit offenbar an die zum Teil im
Arbeitsrecht vorgenommene Differenzierung der
Arbeitgeberleistungen in solche mit Entgelt-
und solche mit Fürsorgecharakter an (2) .

ff) Eigene Stellungnahme

Die zuletzt genannte Anschauung vermag schon des-
halb nicht zu überzeugen, weil sie sich bereits
allgemein im Arbeitsrecht als fragwürdig er-
wiesen hat (3) . Hiermit würde ein gesetz-
transzendentes Unterscheidungsmerkmal zum
Kriterium eines Mitbestimmungsrechtes in Fragen
der betrieblichen Lohngestaltung erhoben, ohne
der Praxis eindeutige Abgrenzungen zu erlauben.

Darüberhinaus werden im Katalog des § 87 auch
solche Arbeitgeberleistungen der Mitbestimmung
des Betriebsrates unterstellt, die nach Auffassung
der beiden genannten Autoren "lohnfremde Elemente"
enthalten dürften. So z.B. in Nr. 8: Form,
Ausgestaltung und Verwaltung von Sozialeinrichtungen
und in Nr. 9: Zuweisung, Nutzungsbedingungen und
Kündigung von Wohnräumen. Daraus ist zu folgern, daß
auch "lohnfremde" freiwillige Arbeitgeberleistungen
nicht generell der Einflußnahme des Betriebsrates ent-
zogen sind. Sie können deshalb insbesondere dann
zu den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung
zählen, wenn der Arbeitgeber statt der mittelbaren

(1) Gester/Isenhardt aaO S. 85;

(2) siehe oben S. 16/17;

(3) vgl. oben S. 19;
ebenso ablehnend Moll S. 137;

Zuwendung durch die Bereitstellung von Sachmitteln (Sozialeinrichtungen, Wohnräume) den Weg der unmittelbaren finanziellen Zuwendung an die Arbeitnehmer wählt ⁽¹⁾ .

Weiterhin ist es widersprüchlich, wenn im übrigen Schrifttum nach § 87 I Nr. 4 sämtliche Geld- oder geldwerten Leistungen des Arbeitgebers der Mitbestimmung bei der Auszahlung unterworfen werden ⁽²⁾ , hingegen der Begriff Lohn bei § 87 I Nr. 10 beschränkt wird auf geldwerte Leistungen mit Rechtsanspruch ⁽³⁾ . Wenn einerseits in § 87 I Nr. 4 von der Auszahlung des Arbeitsentgeltes und andererseits in § 87 I Nr. 10 von den Fragen der Lohngestaltung die Rede ist, so kann zwar eine Diskrepanz im Wortlaut beider Normen nicht geleugnet werden.

Dieses darf aber nicht zu einer unterschiedlichen Interpretation des Begriffsumfanges führen. Denn damit würde die Wertigkeit beider Vorschriften verkannt werden und das einheitliche Regelungssubstrat aufgespalten.

Eine Mitbestimmung des Betriebsrates bei der Auszahlung des Arbeitsentgeltes kann nämlich bloßes Annex der umfassenden Mitbestimmung in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung sein. Dieses Stufenverhältnis

(1) wie z.B. bei der Gewährung von Arbeitgeberdarlehn zum Wohnungsbau; dazu BAG DB 1976, 1290;

(2) Vogt DB 1975, 1025, 1026 in Übereinstimmung mit der hM;

(3) vgl. Vogt aaO S. 1028;

hat der Gesetzgeber bei der Novellierung des BetrVG verkannt, als er den bisherigen § 56 I lit. b BetrVG 1952 mit der neuen Nr. 4 des § 87 weitgehend übernahm und § 87 I Nr. 10 gegenüber § 56 I lit. h BetrVG 1952 ausdrücklich entscheidend erweiterte. Die unterschiedliche Terminologie in Nr. 4 und Nr. 10 beruht damit auf einem Redaktionsversehen und darf nicht dazu führen, das einheitliche Regelungssubstrat unterschiedlich zu interpretieren. Deshalb ist eine Beschränkung des Mitbestimmungsrechtes bei der betrieblichen Lohngestaltung auf Arbeitgeberleistungen mit Rechtsanspruch ebenso wenig geboten wie bei der Auszahlung nach § 87 I Nr. 4.

Gegen die Einschränkung des Lohnbegriffes im Sinne der hergebrachten Ansicht des Schrifttums spricht weiterhin die Bedeutung der Sondervergütungen sowohl für den Arbeitgeber wie für die Arbeitnehmer ⁽¹⁾.

Wenn durch die Regelung des § 87 I Nr. 10 ein "umfassendes Mitbestimmungsrecht" gesichert werden sollte ⁽²⁾, dann würde es geradezu eine Verfälschung der gesetzgeberischen Intention bedeuten, insbesondere den Bereich der Sondervergütungen auszuklammern, der im weitestgehenden Maße eine eigenständige betriebliche Gestaltung erlaubt und

(1) siehe oben S. 23/24 Fn. 4 und 1;

(2) siehe BT-Drucksache VI/1786 S. 49;

erfordert (1).

Weil die Modifikationen von Sondervergütungen bisher allein dem Direktionsrecht des Arbeitgebers unterlagen, besteht bei deren Gestaltung auch ein besonderes Bedürfnis nach Mitbestimmung des Betriebsrates (2), wenn die kollektiven Interessen (3) wirksam gewahrt werden sollen. Der sozialen Schutzfunktion des Betriebsrates (4) kommt bei Sondervergütungen die gleiche Bedeutung zu, wie bei anderen, aufgrund Rechtsanspruches gewährten Leistungen des Arbeitgebers. Der grundsätzlichen politischen Entscheidung des Gesetzgebers für eine Beteiligung der Arbeitnehmer an Entscheidungen in sozialen Angelegenheiten (5) wird nur dann entsprochen, wenn auch Sondervergütungen zum mitbestimmungspflichtigen Lohn iSd. § 87 I Nr. 10 gerechnet werden.

Für die Einbeziehung auch der über das enge Synallagma hinaus gewährten Leistungen in den speziellen betriebsverfassungsrechtlichen Lohnbegriff spricht

-
- (1) Haberkorn, S. 181; Wibbe, Lohngestaltung, S. 296;
 - (2) ähnlich Moll S. 139, der gerade hier ein Betätigungsfeld des Betriebsrates sieht, soll nicht § 87 I Nr. 10 in weiten Bereichen gegenstandslos werden;
 - (3) Schmidt, K.H. DB 1969, 1060, 1062 unter Hinweis auf Müller DB 1962, 770;
 - (4) vgl. BAG DB 1973, 1255, 1256;
 - (5) Preis DB 1973, 474, 477;

außerdem, daß der einzelne Mitarbeiter den Lohn sowohl als Wertschätzung seiner Arbeit als auch seiner Person erlebt ⁽¹⁾. Dabei scheint sich die Anerkennung seiner Arbeitsleistung im regelmäßig gezahlten synallagmatischen Entgelt zu dokumentieren, während sich die Wertschätzung der Person in den zusätzlichen Leistungen manifestiert, die der Arbeitgeber z.B. wegen der Bedingungen auf dem Arbeitsmarkt ⁽²⁾ gewährt.

Wenn es nach § 75 II Aufgabe von Arbeitgeber und Betriebsrat ist, die freie Persönlichkeit der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer zu fördern, dann kann es dieser Verpflichtung entsprechen, auch diejenigen Mittel auszugestalten, die nicht nur der Abgeltung der konkreten Arbeitsleistung dienen, sondern der Anerkennung und - inkonstanten - Wertschätzung des Arbeitnehmers entsprechen.

c) Ergebnis

Zum Lohn iSd. § 87 I Nr. 10 können deshalb sämtliche Geld- und geldwerten Leistungen des Arbeitgebers gerechnet werden, die den Arbeitnehmern aus Anlaß eines Arbeitsverhältnisses gewährt werden. Für die Einbeziehung in die Fragen der betrieblichen Lohngestaltung ist es unerheblich, ob es sich um Sondervergütungen handelt. Entscheidend ist nicht, ob die Leistung aufgrund Rechtsanspruches erfolgt oder aus sozialen Erwägungen heraus erbracht wird ⁽³⁾.

(1) Rex S. 28; Wibbe, Lohngestaltung S. 271;

(2) vgl. Säcker, Ruhegeld S. 37;

(3) vgl. auch Nikisch III S. 439, der - wenn auch mit anderem Ergebnis - ebenfalls Motiv u. Freiwilligkeit einer Leistung (Gratifikation) für unbeachtlich hält; ebenso wie hier Moll S. 140;

Für die Zuordnung zu § 87 I Nr. 10 ist allein der Tatbestand der Zuwendung an den oder die Arbeitnehmer ausschlaggebend ⁽¹⁾ .

Bemerkenswert ist im Zusammenhang mit diesem Resultat, daß die neuesten Stellungnahmen der Literatur im Anschluß an die Entscheidung des BAG v. 12.6.1975 ⁽²⁾ unter eindeutiger Abkehr vom bisherigen Standpunkt ebenfalls freiwillige Leistungen des Arbeitgebers den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung zurechnen ⁽³⁾ .

Zum mitbestimmungspflichtigen Lohn iSd. § 87 I Nr. 10 zählen deshalb nicht nur Formen der betrieblichen Altersversorgung ⁽⁴⁾ und Mitarbeiterbeteiligung ⁽⁵⁾ ,

-
- (1) siehe hierzu jedoch unten S. 230 ff mit der Differenzierung zwischen der Einbeziehung der Sondervergütungen in das Regelungssubstrat "Lohn" des § 87 I Nr. 10 einerseits und der Ausübung des Mitbestimmungsrechtes andererseits; ohne diese Unterscheidung Moll S. 140, 150;
- (2) BAG DB 1975, 1559 = BB 1975, 1062;
- (3) siehe Hanau BB 1976, 91, 96; Richardi ZfA 1976, 1,10/12: Galperin/ Löwisch BetrVG § 87 Rdn. 227; a.A. Kraft SAE 2/1976 S. 42 f Anm zu BAG aa0;
- (4) BAG aa0;
- (5) Noppeney DB 1976, 578, 582;

sondern sämtliche dem verstärkten sozialen Engagement der deutschen Industrie ⁽¹⁾ entspringenden unmittelbar den Arbeitnehmern zugute kommenden betrieblichen Leistungen des Arbeitgebers ⁽²⁾.

III. Abgrenzungsprobleme

Stellt sich der Umfang der mitbestimmungspflichtigen Materie "Lohn" derart weit dar, entsteht die Notwendigkeit einer sinnvollen Abgrenzung zu den übrigen in § 87 I genannten Objekten der betrieblichen Mitbestimmung ⁽³⁾.

Dabei ist besonders die Grenze zu den Regelungen in § 87 I Nr. 8 und Nr. 9 problematisch. Denn im Zusammenhang mit der Ausgestaltung und Verwaltung von Sozialeinrichtungen können und werden ebenfalls Geld- und geldwerte Leistungen an die Arbeitnehmer gewährt. Deren Ausgestaltung könnte auch zum Komplex der betrieblichen Lohngestaltung zählen. Gleiches gilt im Zusammenhang mit der Überlassung von Wohnräumen und deren Nutzungsbedingungen.

Die Schwierigkeit einer Zuordnung entsteht insbesondere dann, wenn man der hergebrachten Einteilung von Arbeitgeberleistungen in solche mit Entgelt- und Fürsorgecharakter folgt und betont, daß z.B. die Gewährung verbilligter Mittagessen und die Bereit-

(1) dazu ausführlich Dierkes/van den Bergh Manager-Magazin 4/76 S. 95 ff;

(2) ähnlich bereits Kallfelz S. 65 zu § 56 lit. h BetrVG 1952 mwN; siehe auch Dietrich BetrAV 1976, 25, 27;

(3) mit selbem Resultat Moll S. 142;

stellung von Arbeitnehmerwohnungen oft Lohncharakter habe ⁽¹⁾. Auch das BAG weist darauf hin, daß Entgelt- und Fürsorgecharakter einander nicht ausschließen und mit Hilfe von Sozialeinrichtungen Leistungen erbracht werden könnten, die zugleich Entgeltcharakter hätten ⁽²⁾.

1. Abgrenzung zu § 87 I Nr. 8 BetrVG

Nach den jüngsten Entscheidungen des BAG zur betrieblichen Altersversorgung soll das Mitbestimmungsrecht aus § 87 I Nr. 8 eingreifen, wenn die Leistung aus einem zweckgebundenen Sondervermögen erfolgt ⁽³⁾. Dabei wird nach allgemeiner Ansicht in Literatur und Rechtsprechung für eine Sozialeinrichtung iSd. § 87 I Nr. 8 als wesentliches Merkmal ein auf eine gewisse Dauer angelegter, abgesonderter Teil konkreter Mittel mit eigener Organisation gefordert ⁽⁴⁾. Deshalb unterstehen Unterstützungs- und Pensionskassen der Mitbestimmung aus § 87 I Nr. 8, während Leistungen unmittelbar aus den Erträgen oder Rückstellungen in der Bilanz nach überwiegender Ansicht das für § 87 I Nr. 8 erforderliche

(1) so Weigel DB 1974, 1583, 1586;

(2) BAG DB 1975, 1559, 1561 = BB 1975, 1062, 1063;

(3) BAG aaO; bestätigt von BAG BB 1976, 1175 ff;
LAG Hamm BB 1976, 1319, 1320;

(4) Dietz/Richardi § 87 Rdn. 228/229; Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 44; Weigel DB 1974, 1583, 1586;
BAG AP Nr. 5 zu § 56 BetrVG 1952; AP Nr. 6 und 8 zu § 56 BetrVG Wohlfahrtseinrichtung; LAG Hamburg BB 1974, 319 = DB 1974, 635 mwN; LAG Hamm BB 1976, 1319, 1320;

Kriterium nicht erfüllen ⁽¹⁾ .

Daraus kann sich nach Ansicht des BAG jedoch nicht die Folgerung ergeben, die Ausgestaltung der unabhängig von Sozialeinrichtungen gewährten Leistungen, wie z.B. der betrieblichen Altersversorgung, sei mitbestimmungsfrei. Denn es würde schon vom Ergebnis her nicht einleuchten, wenn aus Sondervermögen geleistete Ruhegelder vom Betriebsrat mitzubestimmen wären, Direkt- oder Versorgungszusagen durch Versicherungen als daneben mögliche Durchführungsgattungen jedoch mitbestimmungsfrei sein sollten ⁽²⁾ .

Deshalb nimmt das BAG für die betriebliche Altersversorgung folgende Einteilung vor:

Soweit Ruhegelder von betrieblichen Sozialeinrichtungen gewährt werden, greift das Mitbestimmungsrecht aus § 87 I Nr. 8 ein. Für die anderen Fälle der Altersversorgung ergibt sich die Beteiligung des Betriebsrates aus § 87 I Nr. 10 ⁽³⁾ .

(1) BAG DB 1975, 1559, 1560; LAG Hamm DB 1974, 1239; LAG Hamburg DB 1974, 319 mwN; abweichend Hanau BB 1976, 91, 95 der auch Fonds als Sozialeinrichtung betrachtet; LAG Frankfurt DB 1973, 2452, welches auch unmittelbare Versorgungszusagen mit Rückdeckungsversicherung als mitbestimmungspflichtigen Tatbestand iSd. § 87 I Nr. 8 bezeichnet; dagegen Weigel aaO;

(2) BAG DB 1975, 1559, 1560 = BB 1975, 1062, 1063;

(3) bestätigt durch BAG BB 1976, 1175, 1177;

Diese Grenzziehung ist nicht unumstritten. Weil bei freiwilligen Leistungen des Arbeitgebers eine Mitbestimmung nur bezüglich der Sozialeinrichtung vorgesehen sei, folge für andere freiwillige Sozialmaßnahmen, daß § 87 I Nr. 10 nicht gleichsam als Auffangtatbestand eingreifen könne ⁽¹⁾.

Die an die Entscheidungen des BAG anknüpfenden Stellungnahmen billigen jedoch überwiegend die dargestellte Rechtsprechung und betonen, anderenfalls sei eine Lücke im System der betrieblichen Mitbestimmung ⁽²⁾.

Wegen der grundsätzlichen Erweiterung des § 87 I Nr. 10 zu einem umfassenden Mitbestimmungsrecht in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung müssen sämtliche Geld- und geldwerten Arbeitgeberleistungen, die sich nicht einer spezielleren Mitbestimmungsvorschrift zuordnen lassen, dieser Norm zugeordnet werden, wenn die Bedeutung als Generalklausel ⁽³⁾ anerkannt wird. Deshalb kann die Rechtsprechung des BAG zur Mitbestimmung bei der betrieblichen Altersversorgung übertragen werden auf sonstige freiwillig eingeführte Zusatzleistungen des Arbeitgebers ⁽⁴⁾.

Soweit Sondervergütungen also von Sozialeinrichtungen iSd. § 87 I Nr. 8 gewährt werden, bestimmt sich das

(1) Weigel BB 1974, 1583, 1586; Vogt DB 1975, 1025, 1028;

(2) Richardi ZfA 1976, 1, 16; Hanau BB 1976, 91, 92; kritisch Gumpert BB 1976, 605, 611;

(3) Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 54; Wiese GK § 87 Rdn. 135; BAG DB 1975, 1559, 1560 mwN;

(4) zutreffend Hanau BB 1976, 91, 96;

Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates nach dieser Vorschrift, während für die anderen Fälle die Ausgestaltung der Mitbestimmung nach § 87 I Nr. 10 obliegt.

2. Abgrenzung zu § 87 I Nr. 9 BetrVG

Dieses Ergebnis kann auch auf das Verhältnis des Mitbestimmungsrechtes bei der Festlegung der Nutzungsbedingungen für vom Arbeitgeber überlassene Wohnräume zu § 87 I Nr. 10 übertragen werden. Auch dort erfordert die Systematik des BetrVG, daß die Festlegung des Mietzinses als schlechthin entscheidende mit der Vermietung ⁽¹⁾ zusammenhängende Nutzungsbedingung nach § 87 I Nr. 9 der Mitbestimmung des Betriebsrates unterfällt ⁽²⁾. Soweit der Arbeitgeber neben der Überlassung von Wohnräumen weitere Leistungen erbringt, greift kraft notwendigen Sachzusammenhangs ebenfalls § 87 I Nr. 9 ein. Denn es handelt sich dabei um die mit der Nutzung des Wohnraumes zusammenhängenden Bedingungen.

Werden dagegen wegen eines externen Mietverhältnisses, also nicht wegen der Überlassung von Wohnraum durch den Arbeitgeber, dem Arbeitnehmer Leistungen gewährt ⁽³⁾, dann zählen die damit zusammenhängenden Fragen der Ausgestaltung zum Mitbestimmungsrecht aus § 87 I Nr. 10 ⁽⁴⁾.

-
- (1) dazu LAG Düsseldorf DB 1974, 97 = BB 1974, 507 als Vorinstanz zu BAG DB 1975, 1159;
(2) BAG DB 1973, 1458; DB 1975, 1159;
(3) wie z.B. Mietzuschüsse, Umzugsbeihilfen, Renovierungsdarlehen etc.;
(4) vgl. auch BAG DB 1976, 1290, 1291, das bei Arbeitgeberdarlehn zum Erwerb von Eigenheimen ebenfalls § 87 I Nr. 10 in die Betrachtung einbezieht;

3. Abgrenzung zu § 87 I Nr. 11 BetrVG

Entscheidende Koordinierungsprobleme treten im Verhältnis zu § 87 I Nr. 11 auf. Hier ist für die Abgrenzung zu § 87 I Nr. 10 fraglich, welche Vergütungen als leistungsbezogene Entgelte iSd. § 87 I Nr. 11 anzusehen sind.

Nach dem Wortlaut des Regierungsentwurfes zu § 87 I Nr. 11 und der dazu abgegebenen Begründung ⁽¹⁾ sollten sämtliche leistungsbezogenen Entgelte in den Geltungsbereich dieser Norm einbezogen werden. Im Laufe der parlamentarischen Beratungen sind jedoch die Anforderungen verschärft und damit der Anwendungsbereich des § 87 I Nr. 11 eingeengt worden ⁽²⁾.

Nach der nunmehr gültigen Gesetzesfassung muß es sich um Entgelte handeln, die Akkord und Prämie vergleichbar sind. Das bedeutet, allein die Leistungsbezogenheit einer Vergütung reicht für die Anwendung des § 87 I Nr. 11 nicht aus ⁽³⁾. Vielmehr ist nunmehr ein gewisser Grad an Identität ⁽⁴⁾ mit den wesentlichen Merkmalen von

(1) BT-Drucksache VI/1786 S. 18 und S. 48;

(2) vgl. BT-Drucksache VI/2729 S. 39 Bericht Ausschuß für Arbeit und Sozialordnung;

(3) ähnlich jetzt auch Moll S. 67: "Das Problem liegt darin, wann eine derartige Vergleichbarkeit anzunehmen ist";

(4) siehe jüngst LAG Düsseldorf DB 1976, 1438;

Akkord und Prämie zu fordern ⁽¹⁾ .

Um die in den Geltungsbereich von § 87 I Nr. 11 fallenden Vergütungen festzustellen, bedarf es deshalb zunächst einer Untersuchung von Akkord und Prämie, um deren wesentliche Merkmale herauszustellen.

a) Die Charakteristik von Akkord und Prämie

Bei Akkord und Prämie handelt es sich um Formen der Entlohnung, bei denen der Lohn in der Regel anforderungs- und leistungsabhängig differenziert wird ⁽²⁾ . Voraussetzung für deren Anwendung ist, daß das Arbeitsergebnis vom Leistungsgrad des arbeitenden Menschen bestimmt wird und nicht von individuell unbeeinflußbaren Veränderungen des Arbeitsverfahrens, der Arbeitsmethode oder der Arbeitsbedingungen herrührt ⁽³⁾ .

Während sich der Akkord vorwiegend für körperliche wenig technisierte Arbeitsvorgänge eignet, kann der

- (1) deshalb Gaul (Refa-Arbeit) S. 49 mit Kritik an der Gesetzesformulierung: es sei besser von "gleichartigen leistungsbezogenen Entgelten" zu sprechen;
- (2) vgl. REFA, Lohndifferenzierung , S. 30 u. 39; Wiesner S. 20;
- (3) Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 75; Zander S. 229; REFA aaO S. 30;

Prämienlohn auch bei maschinenabhängiger Tätigkeit mit hohem Mechanisierungs- und Automationsgrad angewendet werden ⁽¹⁾ .

Das den Akkord allein kennzeichnende Bezugsmerkmal ist die Quantität ⁽²⁾ . Die Menge bildet den Maßstab für die Ermittlung des Arbeitsergebnisses, wobei verschiedene Bezugsgrößen (Anzahl, Fläche, Gewicht u.ä.) entsprechend den betrieblichen Erfordernissen gewählt werden können ⁽³⁾ .

Entscheidendes Merkmal des Akkordlohnes ist aber die direkt proportionale Beziehung zwischen Arbeitsmenge und gezahltem Entgelt ⁽⁴⁾ . Jede Veränderung des Arbeitsergebnisses führt in gleichem Verhältnis zu einer Verringerung oder Steigerung

-
- (1) Halbe S. 316/317; Pornschlegel S. 178; Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 76; ders. Arbeitslohn S. 57; Rothenberger S. 14; Schultz in BB Beilage zu Heft 22/1972 S. 78, 80;
- (2) vgl. Baierl S. 96; Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 41; ders., Arbeitslohn S. 57; Köhn S. 58; Schultz aaO S. 79; siehe auch BAG AP Nr. 1, 4, 5, 6, 7, 12 und 16 zu § 611 BGB Akkordlohn;
- (3) siehe die Beispiele bei Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 40; ders., Arbeitslohn S. 54; Böhrs S. 69;
- (4) Baierl S. 96; Böhrs aaO; Zander S. 229; Köhn S. 57; Schultz BB Beilage zu Heft 22/1972 S. 78, 79; REFA, Lohndifferenzierung S. 30;

des Arbeitseinkommens (1) .

Im Gegensatz dazu kann bei der Prämie als Merkmal nicht nur die Quantität, sondern auch die Qualität des Arbeitsergebnisses Maßstab der Entgeltfindung sein. Als Kriterien für die Erfassung der Arbeitsleistung eignen sich Menge und Güte der Arbeitserzeugnisse, der Grad der Materialausnutzung und der Betriebsmitteleinsatz (2) . Das Anforderungsprofil beim Prämienlohn kann dabei nur von einem der genannten Faktoren allein oder von mehreren kombiniert bestimmt werden (3) .

In grundsätzlichem Unterschied zum Akkord besteht

- (1) siehe die Beispiele bei Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 41; Birkwald/Pornschlegel S. 271; Rothenberger S. 12; Rehhahn AuR 1963, 7, 12; Wibbe, Lohngestaltung S. 281; siehe auch § 11 Zif. 3 Abs. 3 Manteltarifvertrag Färberei/Chem.Reinigung/Wäscherei v. 1.10.1975: "Beim Akkordlohn ändert sich der Verdienst proportional zum Mengenergebnis";
- (2) Reisch S. 102; Köhn S. 68; Wiesner S. 28; Wibbe aaO S. 275;
- (3) Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 73; REFA, Lohndifferenzierung S. 40; Zander S. 230; Oberhoff S. 42 f; Bieding u.a., Leistungsbewertung S. 158 ff; Wiesner S. 75 ff; siehe auch Lohntarifvertrag Schott & Gen., Mainz v. 31.1.1967: § 2 B 1 b "Zwecks Erhöhung der Qualität, der Ausnutzung betrieblicher Anlagen oder Materialien, der Ersparnis von Roh-, Hilfs- oder Betriebsstoffen sowie Energie usw. können andere Prämien eingeführt werden";

bei der Prämie jedoch keine direkt proportionale Beziehung zwischen Arbeitsergebnis und Entgelt ⁽¹⁾ . Dieses, wegen der gebräuchlichen grafischen Darstellung als Lohnlinie bezeichnete Verhältnis ⁽²⁾ kann bei der Prämie über- und unterproportional sein. Dementsprechend bestehen Prämienlohnlinien, die progressiv, linear, degressiv, wechselnd und stufenförmig verlaufen ⁽³⁾ , und jeweils aufgrund der unterschiedlichen und wechselnden betrieblichen Anforderungen festgelegt werden.

Meist erfolgt die Prämiengewährung erst von einer bestimmten Grenze ab, d.h. der Grundlohn ist als Mindestlohn garantiert und erst wenn eine über dem Normalen liegende Leistung erbracht wird, greift die Prämie ein ⁽⁴⁾ .

Zusammenfassend ergeben sich damit für Akkord und Prämie die folgenden signifikanten Merkmale ⁽⁵⁾ ,

-
- (1) Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 79/80;
 - (2) REFA aaO S. 39; Köhn S. 73 mwN;
 - (3) ausführlich dazu Baierl S. 183 ff; Oberhoff S. 52 f; REFA aaO S. 16;
 - (4) Baierl S. 175; Gaul, Arbeitslohn S. 57; Löwisch ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 376; Wiesner S. 170, Zander S. 230; Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 79;
 - (5) siehe ergänzend auch Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 40 ff;

die von anderen Vergütungsformen erfüllt sein müssen, wenn sie als vergleichbare leistungsbezogene Entgelte iSd. § 87 I Nr. 11 betrachtet werden sollen:

1. Akkord und Prämie sind leistungsbezogene Entgelte in dem Sinne, daß allein die sachliche Leistung, das Ergebnis des menschlichen Arbeitsaufwandes entscheidend ist ⁽¹⁾. Die Arbeitsmühe ⁽²⁾, d.h. ob sich der eine oder andere Arbeitnehmer mehr oder weniger anstrengen muß, ist unwesentlich. Nicht die personale Leistung ist Maßstab für das Arbeitsentgelt, sondern das Arbeitsergebnis ⁽³⁾. Deshalb sind Akkord und Prämie deutlicher als ergebnisabhängige oder ergebnisbezogene Entgelte zu bezeichnen ⁽⁴⁾.
2. Das Arbeitsergebnis wird an verschiedenen Anforderungsmerkmalen gemessen. Die Erfüllung dieser Kriterien ist von der menschlichen Arbeitsleistung abhängig.
3. Zwischen dem Grad der Aufgabenerfüllung ⁽⁵⁾ und der Höhe des Arbeitsentgeltes besteht eine

(1) vgl. Wiesner S. 20 für den Prämienlohn;

(2) dazu Baldamus S. 47;

(3) vgl. Frühwacht S. 51;

(4) ebenso Birkwald/Pornschlegel S. 268; Schaefer BB 1972, 711, 712 (Grafik);

(5) Timme S. 8;

unmittelbare Relation. Das konkrete Arbeitsergebnis entscheidet über den Umfang der Vergütung ⁽¹⁾, so daß bei Steigerung der Leistung sich auch das Entgelt erhöht ⁽²⁾.

4. Diese Beziehung zwischen Entgelt und Arbeitsergebnis ist nicht zufälliger oder fremdbestimmter Natur. Sie ist das Resultat vorheriger individueller oder kollektiver Vereinbarungen ⁽³⁾.

Mit Hilfe obiger Charakteristik ⁽⁴⁾ können nunmehr andere Lohnformen mit Akkord und Prämie verglichen und unter dem speziellen Aspekt eines Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 11 untersucht werden.

Dabei ist insbesondere die Einordnung der Vergütung auf Provisionsbasis problematisch und die Qualifizierung von Arbeitgeberleistungen zweifelhaft, die gemeinhin als "Prämie" bezeichnet werden. Auch die Zuordnung von Sondervergütungen ⁽⁵⁾, deren Umfang von Menge und/oder Qualität der Arbeitsleistung abhängt, ist noch ungeklärt.

(1) Löwisch BB 1973, 1746; Lieb DB 1975, 1748, 1750; Hanau BB 1972, 499;

(2) vgl. Frühwacht aaO; neuestens LAG Düsseldorf DB 1976, 1438;

(3) zutreffend Rumpff AuR 1972, 65, 74; vgl. auch Gaul, Arbeitslohn S. 54; ders. in Dietz/Gaul/Hilger S. 88 ff;

(4) Frühwacht S. 51 nennt zusätzlich noch den kurzen Zeitraum zwischen Beurteilung u. Abgeltung der Leistung als Abgrenzungskriterium;

(5) zum Begriff oben S. 24;

Die Abgrenzung der verschiedenen Leistungen des Arbeitgebers hat für Inhalt und Grenzen des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung deshalb entscheidende Bedeutung, weil damit das Verhältnis zum Mitbestimmungsrecht aus § 87 I Nr. 11 näher bestimmt werden kann.

b) Zuordnung der Provision

Ausgangspunkt für die Prüfung, ob die Provision als leistungsbezogenes Entgelt einzuordnen ist, muß die Tatsache sein, daß die Begründung zu § 87 I Nr. 11 des Regierungsentwurfes Provisionen ausdrücklich nennt ⁽¹⁾. Der Wortlaut des Regierungsentwurfes ⁽²⁾ ist allerdings während der parlamentarischen Beratung erheblich verändert worden, bis schließlich die vom Ausschuß für Arbeit und Sozialordnung gewählte Fassung Gesetzeskraft erlangt hat ⁽³⁾. Dessen Begründung nennt Provisionen nicht mehr als vergleichbare leistungsbezogene Entgelte ⁽⁴⁾. Prima facies erlauben die Materialien also den Schluß, Provisionen zählen nicht zum Geltungsbereich des § 87 I Nr. 11.

Diese Auffassung wird durch den Vergleich der entscheidenden Merkmale der Provision mit denen von

(1) siehe BT-Drucksache VI/1786 S. 46;

(2) vgl. BT-Drucksache aa0 S. 18;

(3) zu dieser Entwicklung ausführlich Stadler BB 1972, 800, 802/803; Lieb DB 1975, 1748;

(4) siehe BT-Drucksache zu VI/2729 S. 29;

Akkord und Prämie bestätigt:

1. Die Provision ist als Entgeltform nicht ergebnisbezogen wie Akkord und Prämie. Allein der Vertragsschluß als Ergebnis der Bemühungen des Arbeitnehmers reicht nämlich für die Fälligkeit des Provisionsanspruches nicht aus. Hinzutreten muß nach dem gesetzlichen Leitbild noch die Ausführung des Geschäftes ⁽¹⁾ .
2. Ebenso wie Akkord und Prämie knüpft auch die Provision an verschiedene Bezugsmerkmale an. Als Entgelt für kaufmännische Angestellte ⁽²⁾ existieren Abschluß- und Vermittlungsprovision, die Anteilsprovision und in der Versicherungsbranche spezielle Bestandspflegevergütungen und der Kostenbonus ⁽³⁾ .

Dabei besteht zwischen den verschiedenen Merkmalen und der menschlichen Arbeitsleistung jedoch keine Abhängigkeit wie bei Akkord und Prämie. Während dort der Arbeitnehmer sicher sein kann, daß einer erhöhten Arbeitsleistung auch ein

(1) dieses übersieht Moll S. 68; zu den Voraussetzungen des Provisionsanspruches Lieb aaO;

(2) vgl. Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 34, wonach das Hauptanwendungsgebiet der Provision bei den kaufmännischen Angestellten im Vertrieb liegt;

(3) zu diesen Formen Löwisch ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 36 f mwN;

höheres Entgelt gegenübersteht, fehlt diese Entsprechung bei der Provisionsvergütung ⁽¹⁾. Der persönliche Einsatz des Arbeitnehmers ist zwar mitbestimmend für den Geschäftsabschluß, letztlich entscheiden über den Erfolg jedoch Produkt, Konkurrenz, Werbung, Konjunktur und vor allem der unabhängige Geschäftspartner ⁽²⁾. Dessen EntschlieÙung ist ausschlaggebend. Damit ist die Provision zum großen Teil ein Entgelt, welches nicht von der individuellen Leistung beeinflußt wird, sondern in erheblichem und entscheidenden Maße Fremdeinflüssen ausgesetzt ist. Weil das Verhalten Dritter über den Erfolg und die davon abhängige Provision entscheidet, ist die Provision nicht mit Akkord und Prämie vergleichbar. Für die Frage der rechtlichen Einordnung kann deshalb nicht entscheidend sein, ob man in der Praxis von der Leistungsbezogenheit der Provision überzeugt ist ⁽³⁾.

3. Wegen der doppelten Abhängigkeit des Provisionsanspruches ⁽⁴⁾ zum einen vom Arbeitsergebnis (Vertragsschluß) und zum anderen vom Arbeitserfolg (Ausführung des Geschäftes) besteht bei

(1) Lieb aaO S. 1749 zutreffend;

(2) zutreffend Löwisch ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 367; Stadler BB 1972, 800, 803; dieses konzidiert auch BAG 1977, 1046, 1047;

(3) so auch Moll S. 69; ähnlich auch BAG BB 1977, 1046, 1047 ;

(4) Lieb DB 1975, 1748, 1749;

der Provisionen im Gegensatz zu Akkord und Prämie auch keine unmittelbare Relation zwischen Arbeitsergebnis und Entgelt. Auf dieses Argument geht das BAG ⁽¹⁾ bei der Entscheidung über die Qualifizierung von Abschlußprovisionen leider nicht ein. Weil die Zahlung der Vergütung in aller Regel von der Durchführung des Geschäftes abhängt, stellt die Provision in Wahrheit eine Form der Erfolgsbeteiligung dar ⁽²⁾ .

Wenn Moll meint, die Aufnahme vergleichbarer leistungsbezogener Entgelte in § 87 I Nr. 11 verlöre ihren Sinn, würden Provisionen nicht hierunter subsumiert, so ist dieses angesichts der hier dargestellten neuen Lohnformen ⁽³⁾ unzutreffend. Auch darf nicht verkannt werden, daß die Lohnfindungsmethoden bei den genannten Entgelten Akkord und Prämie des § 87 I Nr. 11 kein Wesensmerkmal sind ⁽⁴⁾ .

Vielmehr handelt es sich dabei lediglich um Hilfsmittel zur verfeinerten Berechnung dieser

(1) BAG aa0;

(2) Stadler aa0; Lieb aa0; BAG DB 1973, 1177; vgl. Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 34;

(3) vgl. dazu S. 53 ff;

(4) so aber Moll S. 72;

Leistungslöhne, die über deren Einordnung nichts aussagen. Denn auch bei der Ermittlung des unstreitig nicht zu den Leistungslöhnen zählenden Zeitlohnes werden heute in wachsendem Umfang Lohnfindungsmethoden (Arbeitsbewertung / Leistungsbeurteilung) angewandt, ohne daß deshalb eine Vergleichbarkeit im Sinne des § 87 I Nr. 11 gegeben wäre.

Die Heranziehung von Lohnfindungsmethoden ist deshalb kein Argument für die Einordnung der Provision in § 87 I Nr. 11 ⁽¹⁾ .

In Übereinstimmung mit der inzwischen überwiegenden Meinung ist die Provision deshalb nicht als Akkord und Prämie vergleichbares leistungsbezogenes Entgelt zu qualifizieren ⁽²⁾ . Damit unterfällt die Provision nicht der Mitbestimmung nach § 87 I

(1) aus dem gleichen Grunde wurde bei der Ermittlung der Charakteristik von Akkord und Prämie auf eine Betrachtung dieser Hilfsmittel verzichtet, vgl. S. 29 ff;

(2) ebenso Fitting/Auffahrt/Kaiser § 87 Rdn. 65; Erdmann/Jürging/Kammann § 87 Anm. 84; Frauenkron § 87 Anm. 43 Wiese GK § 87 Rdn. 148; Stadler aaO; Lieb aaO; Löwisch aaO S. 379 hält § 87 I Nr. 11 bei der Provision für praktisch bedeutungslos; Arbeitsring Chemie BetrVG S. 194; Oberhoff S. 97; neustens LAG Düsseldorf DB 1976, 1438, 1439; auch Richardi ZfA 1976, 1, 31 geht davon aus, daß die Festsetzung der Provisionssätze nicht § 87 I Nr. 11 unterliegt, wenn er meint, der Arbeitgeber dürfe durch die Zuordnung der Provisionssätze nicht den Entlohnungsgrundsatz beeinträchtigen;

Nr. 11. Daraus folgt, daß ihre Ausgestaltung entsprechend der oben dargestellten Systematik zu den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung zählt (1) .

c) Einordnung neuerer Lohnformen

Problematisch ist auch die Einordnung von Lohnformen, die erst in den letzten Jahren in der Bundesrepublik verstärkt angewendet wurden.

aa) Pensum- / Kontraktlohn

Diese neuen Lohnformen sind dadurch gekennzeichnet, daß sich der Arbeitnehmer verpflichtet, während eines gewissen Zeitraumes ein bestimmtes Arbeitsergebnis zu erbringen, wofür der Arbeitgeber ein entsprechendes Entgelt verspricht und leistet (2) . Dieses Entgelt wird für die vereinbarte Periode vom Arbeitgeber garantiert und bleibt - unabhängig von aktuellen Schwankungen der Leistungshöhe - periodisch konstant (3) .

Die Festlegung der erwarteten Leistung und der

(1) vgl. S. 34: A.A.Dietz/Richardi § 87 Anm. 327; unentschlossen Hanau BB 1972, 499: "Grenzfall"; auch das BAG BB 1977, 1046, 1047 läßt die Einordnung der übrigen Provisionsarten, außer der Abschlußprovision, ausdrücklich offen;

(2) vgl. Birkwald/Pornschlegel S. 278; Rosenthal (Zeitvorgabe) S. 116; Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 80; Simon Mitteilungen IfaA 22/1970 S. 2, 5/6;

(3) Oberhoff S. 98/99; Wibbe, Lohngestaltung S. 282;

Vergütung erfolgt dabei nicht retrospektiv, sondern prognostizierend für eine zukünftige Periode ⁽¹⁾. Unterschreitet der Arbeitnehmer die vereinbarte Leistung ständig oder häufig in erheblichem Umfang ⁽²⁾, und erreicht damit im Durchschnitt nicht das vereinbarte Pensum ⁽³⁾, so wird vom Arbeitgeber zum nächsten Termin für den nachfolgenden Zeitraum ein entsprechend veränderter Kontrakt angeboten ⁽⁴⁾.

Wegen dieser Merkmale wird diese Form der Vergütung als Pensum- ⁽⁵⁾ oder Kontraktlohn ⁽⁶⁾ bezeichnet ⁽⁷⁾. Dabei besteht eine einheitliche arbeitswissenschaftlich fundierte Definition dieser neuen Lohnform noch nicht ⁽⁸⁾.

Ob auch der Pensum- oder Kontraktlohn als Akkord und Prämie vergleichbares leistungsbezogenes

-
- (1) vgl. REFA, Lohndifferenzierung S. 53; Wibbe aa0;
 - (2) Birkwald/Pornschlegel aa0;
 - (3) Oberhoff aa0;
 - (4) siehe Simon aa0; Birkwald/Pornschlegel aa0;
 - (5) Oberhoff S. 97 f; Schultz aa0 S. 80;
 - (6) Birkwald/Pornschlegel aa0;
 - (7) Wibbe aa0 unterscheidet zwischen beiden, ohne jedoch klare Differenzen aufzuzeigen; anders Simon, Mitteilungen IfaA 26/1970 S. 3, 4;
 - (8) Simon Mitteilungen IfaA 22/1970 S. 2, 4;

Entgelt anzusehen ist, welches der Mitbestimmung des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 11 unterliegt, muß ebenfalls durch Gegenüberstellung der charakteristischen Züge ermittelt werden ⁽¹⁾ :

1. Ebenfalls wie Akkord und Prämie stellt der Kontraktlohn eine anforderungs- und leistungsabhängige Form der Entlohnung dar ⁽²⁾ . Dabei ist nicht die personale Leistung Maßstab für das Arbeitsentgelt, sondern das konkrete, sachliche Arbeitsergebnis. Deshalb kann der Pensumlohn gleichfalls unter die ergebnisabhängigen oder -bezogenen Entgelte eingeordnet werden ⁽³⁾ .
2. Das für den Pensumlohn entscheidende Arbeitsergebnis kann ähnlich wie der Akkord an der Mengenleistung des Arbeitnehmers gemessen werden. In Übereinstimmung mit dem Prämienlohn sind aber auch alle anderen meßbaren Bezugsmerkmale möglich ⁽⁴⁾ .
3. Zwischen dem Grad der Aufgabenerfüllung und der Höhe des Arbeitsentgeltes besteht auch hier eine

(1) siehe zu diesem Zweck nochmals oben S. 46;

(2) REFA, Lohndifferenzierung S. 54;

(3) zutreffend deshalb Birkwald/Pornschlegel S. 278;

(4) siehe Baierl S. 93/94; REFA aaO S. 54 für sämtliche Leistungslöhne als Leistungskennzahl bezeichnet, vgl. S. 30, 39;

Relation, welche jedoch anders als bei Akkord und Prämie die Eigenart aufweist, daß sie periodisch konstant ist. Während Akkord und Prämie detailliert auch kurzfristigen Schwankungen der Arbeitsleistung folgen, wirkt sich eine Veränderung des Arbeitsergebnisses auf den Kontraktlohn nicht unmittelbar aus. Während des Zeitraumes, in dem sich die Arbeitsleistung steigert oder mindert, erhöht oder senkt sich das Entgelt nicht. Erst nach Ablauf der vereinbarten Periode wird für die nächstfolgende unter Berücksichtigung des in der Vergangenheit erzielten Arbeitsergebnisses erneut das Entgelt festgesetzt.

Damit weist der Pensumlohn ebenfalls den Bezug zum konkreten Arbeitsergebnis auf, folgt diesem jedoch anders als Akkord und Prämie mit vorherbestimmter, periodischer Verzögerung ⁽¹⁾ .

Die Eigenart des Kontraktlohnes reduziert sich damit auf einen vereinfachten Abrechnungsmodus. Kurzfristige Leistungsschwankungen werden vernachlässigt und lediglich die Summe der Arbeitsleistung am Ende der Periode ermittelt und die erreichten Ist-Daten mit den vorgegebenen Soll-Daten verglichen ⁽²⁾ .

(1) vgl. Baierl S. 93;

(2) REFA, Lohndifferenzierung S. 53; Wibbe, Lohngestaltung S. 282; Schmidt, G. Mitteilungen IfaA 28/1971 S. 9, 12: besondere Verbindung zwischen Leistungsvorgabe und Lohnfindung;

4. Weil diese Relation des Kontraktlohnes zum Arbeitsergebnis ebenfalls wie bei Akkord und Prämie das Resultat vorheriger individueller oder kollektiver Vereinbarung ist, stimmt diese neue Lohnform in den wesentlichen Punkten mit den in § 87 I Nr. 11 genannten Vergütungen überein.

Der Pensum- oder Kontraktlohn kann deshalb als leistungsbezogenes Entgelt ⁽¹⁾, das Akkord und Prämie "vergleichbar" ist, § 87 I Nr. 11 zugeordnet werden, so daß der Betriebsrat mitzubestimmen hat bei den dafür maßgebenden Sätzen, einschließlich der Geldfaktoren ⁽²⁾.

bb) Programmlohn

Ähnlichkeit mit der eben beschriebenen Art der Vergütung weist der Programmlohn auf. Er wird für die Entlohnung von Arbeitsvorgängen angewendet, bei denen von einer Gruppe von Arbeitnehmern in programmierten Fertigungsprozessen aus einer Vielzahl von Einzelkomponenten ein komplexes

(1) vgl. Roßbach Mitteilungen IfaA 26/1970 S. 6 ff;

(2) siehe auch Oberhoff S. 98/99, der den Pensumlohn als Leistungslohn qualifiziert; REFA aaO bezeichnet ihn als Sonderform leistungsabhängiger Lohndifferenzierung; Schmidt aaO "Variante der Leistungsentlohnung" ;

Arbeitsergebnis zu erzielen ist ⁽¹⁾ .

Der Programmlohn setzt durch gründliche Methodenplanung, d.h. Festlegung des Fertigungsumfanges, des zeitlichen Durchlaufs, der Betriebsmittel, der Fertigungsfläche, der zu einer Programmlohnmannschaft zusammengefaßten Berufsgruppen und der Verknüpfung der Fertigungsfolgen genau definierte Produktionsvorgänge voraus ⁽²⁾ .

Dabei wird den Arbeitnehmern genau wie beim Penum- oder Kontraktlohn ein gleichbleibender Mehrverdienst zugesichert, wenn die Gruppe das vereinbarte Arbeitsergebnis programmgemäß erbringt. Anderenfalls wird das Entgelt gemindert ⁽³⁾ .

-
- (1) siehe Zif. 1.1.2 der Vereinbarung über Programmlohn für die Howaldtswerke-Deutsche Werft AG, Werk Kiel v. 9. Juli 1974;
- (2) vgl. AG "Weser" Informationsschrift für Arbeitnehmer "Programmlohnung ... der Weg zum gerechten Lohn" S. 11;
- (3) Birkwald/Pornschlegel S. 277; siehe auch § 5 II des Tarifvertrages zwischen AG "Weser", Bremen und der IG Metall über "Prämienlohnregelung - Programmlohnung - " vom 6.4.1976: "Wird das Programm aus Gründen, die die Gruppe zu vertreten hat, nicht eingehalten und beträgt die verbrauchte Zeit bis ... % der Programmzeit, so beträgt der Lohn ... % des vollen Programmlohnes" ;

Soweit ersichtlich handelt es sich deshalb beim Programmlohn um einen Unterfall des Penum- oder Kontraktlohnes, mit der Besonderheit der nicht individuellen Relation von Arbeitsergebnis und Vergütung, sondern der gruppenspezifischen Bezugnahme auf ein gemeinsam erzielttes Arbeitsergebnis ⁽¹⁾. Der Programmlohn ist darum ebenfalls als Akkord und Prämie vergleichbares leistungsbezogenes Entgelt iSd. § 87 I Nr. 11 anzusehen ⁽²⁾. Der Betriebsrat hat auch hier bei der Festsetzung der Programmlohnsätze einschließlich der Geldfaktoren mit-

- (1) vgl. § 2 Tarifvertrag AG "Weser": "Programmlohnarbeit im Sinne dieser Vereinbarung zielt auf das Erreichen und Einhalten eines Arbeitsprogramms ab. Das Programm enthält die Leistung mehrerer Arbeiter, die aufgrund der ermittelten Programmzeitwerte ein bestimmtes Arbeitsergebnis in einem bestimmten Zeitabschnitt unter Berücksichtigung einer geforderten Qualität erfüllen ..."; von Oberhoff S. 99/100 deshalb als "Gruppenpenum" bezeichnet; vgl. auch Rosenthal (Zeitvorgabe) S. 166, welcher programmierte Fertigungssteuerung mit Einhalten der vorgeschriebenen Menge zur vorgeschriebenen Zeit usw. im Zusammenhang mit dem Penum- und Kontraktlohn nennt; siehe auch Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78/80, der die Entlohnung bei der AG "Weser" als Pensumentlohnung bezeichnet;
- (2) vgl. auch Informationsschrift der AG "Weser" aaO S. 8: "Die Programmentlohnung ist wie der Akkordlohn ein Leistungslohn".

zubestimmen.

d) Einbeziehung von "Prämien"

In der Betriebspraxis werden weiterhin vielfältige Leistungen des Arbeitgebers als "Prämie" bezeichnet. So werden Anwesenheits-, Pünktlichkeits-, Antritts- und Unfallverhütungsprämien und ähnliches gewährt ⁽¹⁾, bei denen zweifelhaft ist, ob sie trotz ihrer Bezeichnung der Akkord- und Prämienentlohnung vergleichbar sind. Ist dieses der Fall, so hätte der Betriebsrat auch bei diesen Vergütungen nach § 87 I Nr. 11 mitzubestimmen.

Bei der Gruppe der oben aufgeführten "Prämien" fällt auf, daß es sich um Vergütungen handelt, bei denen der unmittelbare Leistungsbezug im Sinne einer Korrelation zu einem bestimmten Arbeitsergebnis fehlt ⁽²⁾. Anwesenheits-, Pünktlichkeits-, Antritts-, Unfallverhütungs- und Terminprämie knüpfen vielmehr an das persönliche Verhalten des Arbeitnehmers, an dessen personale Leistung an ⁽³⁾. Wie dargestellt ⁽⁴⁾, ist für die

(1) weiterführend dazu Wiesner S. 225 ff;

(2) zutreffend Stadler BB 1972, 800, 803; Hanau BB 1972, 499; siehe auch Kosiol S. 131;

(3) vgl. Birkwald/Pornschlegel S. 277;

(4) oben S. 46 f;

in § 87 I Nr. 11 genannten Entgelte jedoch die Koppelung an ein konkretes sachliches Arbeitsergebnis charakteristisch.

Gegen die Vergleichbarkeit und damit Qualifizierung dieser "Prämien" als leistungsbezogenes Entgelt iSd. § 87 I Nr. 11 spricht weiterhin, daß es sich dabei um Leistungen des Arbeitgebers handelt, die für die Erfüllung arbeitsvertraglicher Pflichten gewährt werden.⁽¹⁾

Weil es sich damit um Vergütungen handelt, die wegen der bloßen Leistungsbereitschaft des Arbeitnehmers gezahlt werden, sind sie keine Entgelte iSd. § 87 I Nr. 11 ⁽²⁾ .

Gleiches gilt für sonstige "Prämien", deren Sätze nicht mit einem konkreten sachlichen Arbeitsergebnis korrespondieren, sondern die als Zulage für besondere Beanspruchung der Arbeitnehmer wegen erschwerender Umwelteinflüsse (Schmutz, Lärm, wechselnde Arbeitszeiten u.ä.) gewährt werden ⁽³⁾ .

(1) Rumpff AuR 1972, 65, 75;

(2) ebenso Köhn S. 69/70, der die o.g. Leistungen nicht unter den Begriff Prämie subsumiert; Moll S. 55; Birkwald/Pornschlegel aaO; vgl. auch LAG Hamm DB 1974, 1239, das z.B. Pünktlichkeitsprämien zu den Regelungsgegenständen des § 87 I Nr. 10 rechnet; a.A. Baierl S. 172; auch Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 79 zählt z.B. die Unfallverhütungsprämie zum Prämienlohn;

(3) vgl. Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 32;

Sie unterliegen nicht dem Mitbestimmungsrecht aus § 87 I Nr. 11 ⁽¹⁾ .

e) Prämien für Verbesserungsvorschläge

Zweifelhaft ist auch die Einbeziehung von Prämien für Verbesserungsvorschläge in den Geltungsbereich des § 87 I Nr. 11. Hier handelt es sich nicht um laufende, als Dauerlohn ⁽²⁾ gezahlte Vergütungen, sondern um einmalige oder in zwei bis drei Raten zu zahlende Abfindungen ⁽³⁾ .

Sie orientieren sich nicht an dem konkreten Arbeitsergebnis, nämlich dem Verbesserungsvorschlag, sondern an dessen Realisierbarkeit und dem damit verbundenen Nutzeffekt ⁽⁴⁾ . Weil der Arbeitnehmer zudem die im unternehmerischen Ermessen liegende Durchführung seiner Anregung nicht beeinflussen kann ⁽⁵⁾ , besteht zwischen der Sachleistung und dem Entgelt

- (1) ebenso Rumpff AuR 1972, 65, 75; Arbeitsring Chemie BetrVG S. 193; auch das LAG Düsseldorf DB 1975, 747 unterstellt eine Schichtwechselzulage nicht § 87 I Nr. 11, sondern der Mitbestimmung nach § 87 I Nr. 10;
- (2) dazu Köhn S. 67;
- (3) Wiesner S. 240; Birkwald/Pornschlegel S. 276;
- (4) Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 69; Wiesner S. 242;
- (5) vgl. Arbeitsring Chemie BetrVG S. 194;

keine Akkord und Prämie vergleichbare unmittelbare Wechselbeziehung.

Dementsprechend sind Arbeitgeberleistungen für Verbesserungsvorschläge der Arbeitnehmer keine leistungsbezogenen Entgelte iSd. § 87 I Nr. 11.

Ob sie deshalb jedoch zum weiten Bereich der betrieblichen Lohngestaltung zählen und damit dem Mitbestimmungsrecht aus § 87 I Nr. 10 unterliegen, begegnet Bedenken. Denn in § 87 I Nr. 12 ist die Mitbestimmung bei Grundsätzen über das betriebliche Vorschlagswesen speziell geregelt. Hierunter könnten auch die damit im Zusammenhang stehenden Prämien fallen.

Der enge Sachzusammenhang der Arbeitgeberleistungen für Verbesserungsvorschläge mit dem betrieblichen Vorschlagswesen spricht zunächst für die Einbeziehung in den Geltungsbereich des § 87 I Nr. 12. Die Aufstellung von Grundsätzen für diesen Komplex berührt notwendigerweise auch die Frage der Prämiengewährung.

In Anlehnung an das BAG ⁽¹⁾ kann man die Ausgestaltung der Vorschlagsprämien ⁽²⁾ sogar als für den Arbeitnehmer schlechthin entscheidenden Grundsatz über das betriebliche Vorschlagswesen betrachten.

(1) vgl. BAG DB 1973, 1458 zu § 87 I Nr. 9;

(2) dazu ausführlich Wiesner S. 240 ff mwN;

Letztlich muß aufgrund der Systematik des § 87 I die Gewährung Geld- und geldwerter Leistungen für Verbesserungsvorschläge gesehen werden:

Wenn danach Zuwendungen dem § 87 I Nr. 8 dann unterfallen, soweit sie durch betriebliche Sozialeinrichtungen gewährt werden und in anderen Fällen nach § 87 I Nr. 10 mitbestimmungspflichtig sind ⁽¹⁾, so gilt entsprechendes auch für § 87 I Nr. 12. Soweit Leistungen des Arbeitgebers für Verbesserungsvorschläge gewährt werden, unterfallen sie dem Mitbestimmungsrecht aus § 87 I Nr. 12. Sie gehören nicht zu den nach § 87 I Nr. 10 mitbestimmungspflichtigen Fragen der betrieblichen Lohngestaltung ⁽²⁾.

f) Einordnung von Leistungszulagen

Von ungleich größerer praktischer Bedeutung als Prämien für Verbesserungsvorschläge sind die häufig gezahlten "Leistungszulagen" ⁽³⁾. Es handelt sich

-
- (1) vgl. BAG DB 1975, 1559 = BB 1975, 1062;
(2) "lex specialis derogat legi generali" ; mit dem gleichen Ergebnis, jedoch ohne nähere Begründung: Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 69; Gaul (REFA-Arbeit) S. 52; Arbeitsring Chemie BetrVG S. 194;
(3) siehe Weil Mitteilungen IfaA 21/1972 S. 5, 9/10, wonach die Zahl der Arbeitnehmer, die in einer besonderen Form des Leistungslohnes mit Zulagen entlohnt werden, steigt;

dabei um Arbeitgeberleistungen, die zusätzlich zu einem meist als Zeitlohn ausgestalteten Grundlohn gezahlt werden ⁽¹⁾ . Insofern besteht eine Parallele zum Prämienlohn. Ob Leistungszulagen deshalb jedoch bereits als leistungsbezogene Entgelte iSd. § 87 I Nr. 11 anzusehen sind, ist fraglich.

Vergleicht man sie nämlich mit der Charakteristik von Akkord und Prämie ⁽²⁾ , so ergeben sich gravierende Unterschiede:

Im Gegensatz zu diesen leistungsbezogenen Entgelten orientiert sich die Zulage nicht an meßbaren, objektiven Kriterien ⁽³⁾ , sondern wird nach allgemeinen Anforderungsmerkmalen (z.B. sehr schlecht, schlecht, normal, gut, sehr gut) abgestuft ⁽⁴⁾ .

Dabei werden zum Teil an die Arbeitsleistung anknüpfende Merkmale (Quantität / Qualität) mit Kriterien kombiniert, denen der Bezug zu einem konkreten Arbeitsergebnis völlig fehlt ⁽⁵⁾ . So beeinflussen aufgrund einer Mitarbeiterbeurteilung gewonnene Daten (u.a. Fachkenntnisse, Führungs-

(1) Gaul, Arbeitslohn S. 58; Wibbe, Leistungsbeurteilung S. 19; Böhrs, Arbeitsleistung S. 20;

(2) ebenso Frühwacht S. 51;

(3) Baierl S. 68;

(4) vgl. Köhn S. 94; Frühwacht S. 51;

(5) siehe Oberhoff S. 29;

verhalten, Auffassungsgabe und Beweglichkeit) die Höhe der Leistungszulage ⁽¹⁾ , obwohl diese Merkmale in der Regel nur mittelbar über die Leistungshöhe Aufschluß geben ⁽²⁾ .

Die für die leistungsbezogenen Entgelte Akkord und Prämie entscheidende unmittelbare Relation zwischen dem konkreten Arbeitsergebnis und dem Umfang der Vergütung besteht bei einer Leistungszulage z.B. aufgrund Mitarbeiterbeurteilung somit nicht ⁽³⁾ .

Wesentlich wird aber für die Zuordnung in der überwiegenden Zahl der Fälle sein, daß es sich bei den jeweiligen Zulagen um Leistungen des Arbeitgebers handelt, die ohne Rechtsanspruch gewährt werden. Sie werden gezahlt, weil Arbeitsmarkt und / oder Konjunktur Vergütungen erfordern, welche über dem tarifvertraglich fixierten Niveau liegen ⁽⁴⁾ . Sie sollen dem Betrieb helfen, in Zeiten der Verknappung von Arbeitskräften den Arbeitskräftebedarf zu decken bzw. den vorhandenen Mitarbeiterstamm zu halten ⁽⁵⁾ .

(1) Zander S. 255 ff; Wibbe, Leistungsbeurteilung S. 22 f; 28 ff; Böhrs aaO; Frühwacht S. 15 f;

(2) zutreffend Wibbe, Leistungsbeurteilung S. 19;

(3) zutreffend Stadler BB 1972, 800, 803; Gaul in Dietz/ Gaul/Hilger S. 32; Frühwacht S. 51; Wibbe aaO; Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 85;

(4) vgl. Gaul, Arbeitslohn S. 58;

(5) Wibbe, Lohngestaltung S. 276;

Derartige, ohne Rechtsanspruch gezahlte Sondervergütungen stimmen mit Akkord und Prämie nicht überein, denn bei ihnen hat der Arbeitnehmer entsprechend der erbrachten Arbeitsleistung einen Rechtsanspruch auf das Entgelt ⁽¹⁾ .

Deshalb können Leistungszulagen und sonstige an Menge und/oder Güte der Arbeitsleistung orientierte Vergütungen ohne Rechtsanspruch nicht als Akkord und Prämie vergleichbare leistungsbezogene Entgelte iSd. § 87 I Nr. 11 qualifiziert werden ⁽²⁾ . Ihre Ausgestaltung zählt damit zu den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung nach § 87 I Nr. 10 ⁽³⁾ .

(1) siehe S. 47;

(2) ebenso Rumpff AuR 1972, 65, 75; Stadler BB 1972, 800, 803; Hanau BB 1972, 499; Frühwacht S. 51; siehe auch Weil Mitteilungen IfaA 23/1972 S. 8, 24/25, wonach arbeitswissenschaftlich - wenn man den Begriff Leistungsentlohnung im weitesten Sinne auffaßt - auch Lohnformen mit festen zusätzlichen Lohnbestandteilen in der Form von Zulagen als echte Formen der Leistungsentlohnung aufzufassen sind. Er hebt jedoch zutreffend hervor, daß man rechtlich nicht von einer echten Leistungsentlohnung sprechen kann;

(3) vgl. LAG Hamm DB 1975, 2282, das jederzeit widerrufliche Leistungszuschläge § 87 I Nr. 10 zuordnet; ebenso LAG Rheinland-Pfalz DB 1975, 1996: leistungsabhängiges und leistungsbezogenes Lohnsystem für übertarifliche Lohnzulage fällt unter § 87 I Nr. 10;

IV. Systematische Stellung des § 87 I Nr. 10 BetrVG

Nachdem die unterschiedlichsten Geld- und geldwerten Leistungen des Arbeitgebers den §§ 87 I Nr. 4, 8, 9, 11 und 12 zugeordnet sind, bedarf ein Problem der Klärung, welches sich erst aufgrund der Erweiterung des § 87 I Nr. 10 zu einem "umfassenden" Mitbestimmungsrecht ⁽¹⁾ stellt.

1. Problematik

Und zwar ist nunmehr wegen der Trennung der beiden Regelungsbereiche "Fragen der betrieblichen Lohngestaltung" (Nr. 10) und "Festsetzung der Akkord und Prämiensätze" (Nr. 11) fraglich, in welchem Verhältnis diese beiden Normen zueinander stehen. Erst wenn diese Frage beantwortet ist, kann der Anwendungsbereich von § 87 I Nr. 10 abschließend beurteilt werden.

Nach herrschender Meinung handelt es sich bei § 87 I um einen enumerativen Katalog der mitbestimmungspflichtigen Tatbestände ⁽²⁾. Damit ist für das Verhältnis der beiden hier untersuchten Normen zueinander jedoch nicht viel gewonnen. Offen bleibt, ob beide Vorschriften einander ergänzen und kumulativ anzuwenden

(1) BT-Drucksache VI/1786 S. 49;

(2) statt vieler: Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 16; Rumpff AuR 1972, 65, 73; Arbeitsring Chemie BetrVG S. 179/180;

sind oder ob sie alternativ nebeneinander stehen und den jeweils angesprochenen Komplex exklusiv regeln.

Würde § 87 I Nr. 11 die Mitbestimmung bei den leistungsbezogenen Entgelten abschließend behandeln, so könnte der Betriebsrat nur die Festsetzung der Akkord- und Prämiensätze beeinflussen, die Wahl und Methode des Leistungslohnes dagegen nicht. Ob hier § 87 I Nr. 10 ergänzend heranzuziehen ist und auch bei leistungsbezogenen Entgelten die Entscheidungen über Grundsätze und Methoden der Mitbestimmung unterwirft, hängt von der Beziehung beider Vorschriften zueinander ab. Die Lösung dieses Problems ist in der historischen Entwicklung beider Normen und ihrer Systematik zu suchen.

2. Historische Entwicklung

Nach § 78 Nr. 2 des BRG 1920 hatte der Betriebsrat, soweit eine tarifliche Regelung nicht bestand, mitzuwirken "bei der Regelung der Löhne und sonstigen Arbeitsverhältnissen, namentlich auch bei der Festsetzung der Akkord- und Stücklohnsätze oder der für diese Festsetzung maßgebenden Grundsätze, bei der Einführung neuer Lohnungsmethoden ...".

Damit wurde die Festsetzung der Leistungslohnsätze in einer einheitlichen Norm zusammen mit der Festsetzung der Grundsätze und der Einführung von Entlohnungsmethoden als Beispiel für die "Regelung der Löhne" genannt. Damals wurde also die Akkordregelung insgesamt zur Lohnregelung gerechnet ⁽¹⁾.

(1) vgl. Hilger in Dietz/Gaul/Hilger S. 183;

Obwohl in der Reihenfolge die Festsetzung der Akkord- und Stücklohnsätze zuerst genannt wurde, geht aus der Formulierung klar hervor, daß die dafür maßgebenden und erforderlichen Grundsätze zuvor zu bestimmen waren.

Mit dem BetrVG 1952 ist dieser einheitliche Bereich aufgespalten und abgestuft geregelt worden. Nach dem Aufbau des § 56 stand die Regelung der Akkord- und Stücklohnsätze im Vordergrund und wurde vorrangig unter lit. g kodifiziert. Danach folgte getrennt die Mitbestimmung bei der Aufstellung von Entlohnungsgrundsätzen und der Einführung neuer Entlohnungsmethoden unter § 56 lit. h.

Der Gesetzgeber des BetrVG 1952 übernahm also die Reihenfolge des § 78 BRG 1920 ⁽¹⁾, ohne jedoch zu bemerken, daß es sich dabei um die beispielhafte Aufzählung von Aufgabenbereichen handelte, die zuvor einheitlich unter der Bezeichnung "Regelung der Löhne" zusammengefaßt worden waren. Aus diesem Grund ist auch die Rangordnung der zu fällenden mitbestimmungspflichtigen Entscheidungen verkannt worden.

Die Systematik des § 56 I BetrVG 1952 ist deshalb zurecht mit den Regelungen in lit. h und g als "eigentlich unlogisch" bezeichnet worden ⁽²⁾.

(1) Nikisch, Arbeitsrecht Bd.III S. 422 spricht von § 78 Nr. 2 BRG 1920 als dem vermeintlichen Vorbild;

(2) Galperin-Siebert BetrVG 1952, 4. Aufl. 1963 § 56 Anm. 92; ebenso Hilger in Dietz/Gaul/Hilger S. 157 Fn. 5;

Denn der Tatbestand des § 56 I lit. h gehörte aufbau-
mäßig vor den des § 56 I lit. g. Die Regelung der
Akkord- und Stücklohnsätze ist gegenüber der Auf-
stellung von Entlohnungsgrundsätzen und der Ein-
führung neuer Entlohnungsmethoden nachrangig und als
"lex specialis" zu betrachten ⁽¹⁾ .

Dementsprechend hat der Gesetzgeber des BetrVG 1972
die Systematik korrigiert ⁽²⁾ . In § 87 I Nr. 10 wer-
den nunmehr die Fragen der betrieblichen Lohngestaltung
mit den Grundsätzen und Methoden der Entlohnung vor-
angestellt und die Festsetzung der Sätze bei leistungs-
bezogenen Entgelten in Nr. 11 nachfolgend geregelt.
Damit ist die übergeordnete Bedeutung der betrieblichen
Lohngestaltung anerkannt und herausgehoben worden.

Aufgrund der beispielhaften Aufzählung der mitbestimmungs-
pflichtigen Aufstellung von Entlohnungsgrundsätzen,
der Einführung, Anwendung und Änderung von Entlohnungs-
methoden wird damit zugleich klargestellt, daß es sich
zusammen mit der Festsetzung der Akkord- und Prämien-
sätze um Teile eines einheitlichen Komplexes "betrieb-
liche Lohngestaltung" handelt. Der ehemals in § 78
Nr. 2 BRG 1920 als "Regelung der Löhne" bezeichnete

(1) BAG AP zu § 56 BetrVG 1952; Neumann-Duesberg S. 497;
Galperin-Siebert aaO;

(2) unzutreffend deshalb Rumpff AuR 1972, 65, 66: "Diese
Systematik des BetrVG 1952 im Bereich der Lohnfragen
hat das BetrVG 1972 übernommen"

mitwirkungsbedürftige Bereich ist heute als mitbestimmungspflichtiger Tatbestand "Fragen der betrieblichen Lohngestaltung" kodifiziert.

Dessen Relevanz ist mit den Formulierungen "Oberbegriff" ⁽¹⁾ und "Generalklausel" ⁽²⁾ von Literatur und Rechtsprechung in seiner Ausdehnung zutreffend erfaßt worden.

Für das Verhältnis der beiden Normen § 87 I Nr. 10 und Nr. 11 zueinander kann darum aus ihrer Entwicklung gefolgert werden, daß es sich um die Relation eines allgemeinen zu einem speziellen Gesetz handelt ⁽³⁾. Soweit § 87 I Nr. 11 für leistungsbezogene Entgelte besondere Regelungen enthält, verdrängt er entsprechend dem Rechtssatz "lex specialis derogat legi generali" den § 87 I Nr. 10 ⁽⁴⁾. Soweit § 87 I Nr. 11 dagegen keine Aussagen trifft, greift die allgemeinere Vorschrift des § 87 I Nr. 10 ein.

Damit handelt es sich bei beiden Vorschriften nicht um

-
- (1) Rumpff AuR 1972, 65;
 - (2) Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 54; Wiese GK § 87 Rdn. 135; Dietz/Richardi § 87 Anm. 279; BAG DB 1975, 1559, 1560 = BB 1975, 1062, 1063;
 - (3) so im Grundsatz auch Moll S. 28 mwN;
 - (4) zutreffend bezeichnet deshalb das LAG Düsseldorf DB 1976, 1438, 1439: § 87 I Nr. 11 als Vorschrift mit "Ausnahmecharakter";

jeweils alternativ nebeneinander stehende Normen mit jeweils abschließendem Charakter ⁽¹⁾ . Sondern § 87 I Nr. 10 ergänzt die nachfolgende Bestimmung, während umgekehrt § 87 I Nr. 11 den vorhergehenden Tatbestand in Bezug auf leistungsbezogene Entgelte besonders erweitert und ausgestaltet ⁽²⁾ .

3. Folgerungen aus der Entwicklung

Bei Akkord, Prämie und anderen vergleichbaren leistungsbezogenen Entgelten hat der Betriebsrat somit nicht nur bei der Festsetzung der Sätze einschließlich der Geldfaktoren mitzubestimmen. Nach § 87 I Nr. 10 sind auch die Fragen der grundsätzlichen Einführung und methodischen Ausgestaltung dieser leistungsbezogenen Entgelte von Arbeitgeber und Betriebsrat gemeinsam zu entscheiden ⁽³⁾ .

Die Kodifizierung in § 87 I für den Bereich der Entlohnung führt damit beispielhaft in den Nr. 10 und 11 vor, wie der gemeinsame Entscheidungsprozeß von Arbeitgeber und Betriebsrat in den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung ablaufen kann ⁽⁴⁾ .

-
- (1) ähnlich - wenn auch letztlich unklar - Moll S. 28;
 - (2) so jetzt auch jüngst BAG 1977, 1046; § 87 I Nr. 11 gewährt gegenüber § 87 I Nr. 10 eine zusätzliche Mitbestimmungsbefugnis;
 - (3) ebenso LAG Düsseldorf BB 1973, 1168, 1169 = DB 1974, 245; bestätigt von BAG DB 1975, 647 = BB 1975, 420; Vogt DB 1975, 1025, 1029; siehe auch bereits Hilger in Dietz/Gaul/Hilger S. 156 zu § 56 I lit.h BetrVG 1952;
 - (4) dazu ausführlich unten S. 102 ff.;

Während primär Grundsätze und Methoden für den gesamten Bereich der Gewährung Geld- und geldwerter Leistungen aufzustellen, einzuführen, anzuwenden und gegebenenfalls zu ändern sind, müssen sekundär speziell für die leistungsbezogenen Entgelte unter Mitbestimmung des Betriebsrates konkrete Sätze festgesetzt werden ⁽¹⁾ .

Es kann deshalb nicht angenommen werden, die Regelung des § 87 I Nr. 11 sei bereits in Nr. 10 enthalten und werde lediglich zur Präzisierung erwähnt ⁽²⁾ .
Würde sich der Tatbestand des § 87 I Nr. 11 in lediglich deklaratorischer Bedeutung erschöpfen, so wäre die getrennte Kodifizierung überflüssig, weil der Gesetzgeber auch durch eine einheitliche Norm, ähnlich dem § 78 Nr. 2 BRG 1920, für Klarheit hätte sorgen können. Daß die Befugnisse des Betriebsrates nicht in einer einheitlichen Norm zuzusammengefaßt wurden, beweist im Gegenteil den speziellen Charakter des § 87 I Nr. 11.

4. Die differenzierte Ausgestaltung

Die Auffassung vom besonderen Verhältnis beider Normen wird bestätigt durch die differenzierte Ausgestaltung, die § 87 I Nr. 10 und Nr. 11 im Vergleich zur vorherigen Rechtslage erhalten haben.

Während nämlich § 87 I Nr. 10 lediglich eine Ver-

(1) Mit demselben Ergebnis - ohne Darlegung von Gründen - jetzt auch BAG BB 1977, 1046;

(2) so Schaefer BB 1972, 711, 713;

änderung in quantitativer Hinsicht erfahren hat, so daß nunmehr in umfassender Weise sämtliche Geld- und geldwerten Leistungen des Arbeitgebers mangels besonderer Zuweisung der Mitbestimmung unterliegen, ist § 87 I Nr. 11 unter zweierlei Aspekten neu gestaltet worden.

Der Mitbestimmung des Betriebsrates unterliegen nach § 87 I Nr. 11 nunmehr nicht nur die Akkordsätze, sondern auch die der Prämienentlohnung und anderer vergleichbarer leistungsbezogener Entgelte. Weiterhin sind die Befugnisse des Betriebsrates intensiviert worden, so daß nicht nur die Zeit-, sondern auch die Geldfaktoren nunmehr gemeinsam mit dem Arbeitgeber festgesetzt werden müssen. Damit ist § 87 I Nr. 11 nicht nur quantitativ, sondern auch qualitativ erweitert worden.

Während § 87 I Nr. 10 also eine extensive Ausgestaltung erfahren hat, ist § 87 I Nr. 11 lediglich in beschränktem Umfang erweitert, andererseits aber in seiner Intensität verstärkt worden.

Diese Unterschiede rechtfertigen die jeweils getrennte Kodifizierung durch den Gesetzgeber, der trotz der rechtlichen und tatsächlichen Verbindung beider Tatbestände ⁽¹⁾ deren Eigenständigkeit durch differenzierte Ausgestaltung gewahrt hat. Die Auffassung, die Regelung des § 87 I Nr. 11 sei bereits in der vorhergehenden enthalten ⁽²⁾, widerspricht also Wortlaut und Systematik

(1) Stadler BB 1972, 800, 801; Rumpff AuR 1972, 65, 71;
Vogt DB 1975, 1025, 1029;

(2) Schaefer BB 1972, 711, 713;

des Gesetzes.

Aber auch die Ansicht, nach einer Vereinbarung über Grundsätze und Methoden der Leistungsentlohnung nach § 87 I Nr. 10 verbleibe kein Raum mehr für die Anwendung des § 87 I Nr. 11 ⁽¹⁾, ist unzutreffend.

Wie oben ausgeführt, ergibt sich aus der Entwicklung beider Normen, daß sie nicht alternativ anzuwenden sind, sondern einander ergänzen. Während § 87 I Nr. 10 für den Bereich der Leistungsentlohnung lediglich grundsätzliche Regelungen und methodische Festlegungen erlaubt, erfaßt § 87 I Nr. 11 konkret die Festsetzung der Akkord- und Prämiensätze und vergleichbarer leistungsbezogener Entgelte. Wohl soll die richtige Anwendung der nach § 87 I Nr. 10 unter Umständen vereinbarten detaillierten Methode, z.B. die arbeitswissenschaftliche Ermittlung der Vorgabezeiten nach REFA zu nur einem "richtigen" Ergebnis führen. Ob die Festsetzung der Vorgabezeiten nach § 87 I Nr. 11 deshalb unter Beteiligung des Betriebsrates nicht mehr möglich ist ⁽²⁾, erscheint jedoch zweifelhaft.

Denn ob die arbeitswissenschaftliche Zeitaufnahme für die Akkordentlohnung hinsichtlich der Auswahl der Person, des Zeitpunktes der Zeitaufnahme, des Erfahrungsgrades des Arbeitnehmers, der Stückzahl bei der Aufnahme und für die Vorgabebemessung u.ä. repräsentativ ist und damit in diesem Sinne "richtig", stellt eine Wertung dar, die nach dem Willen des Gesetzgebers der gemeinsamen

(1) so Stadler aaO S. 804; ähnlich Vogt aaO;

(2) Stadler BB 1972, 800, 804; ebenso Vogt DB 1975, 1025, 1029;

Willensbildung von Arbeitgeber und Betriebsrat nach § 87 I Nr. 11 unterliegen soll ⁽¹⁾ . Der Betriebsrat soll ja gerade mitbestimmen, damit auch die nach seiner Ansicht richtige Zeit ermittelt und festgesetzt wird ⁽²⁾ .

Insbesondere behält § 87 I Nr. 11 seine volle Bedeutung bei, wenn die nach einer arbeitswissenschaftlichen Methode ermittelten Zeitwerte nicht unmittelbar zur Norm für die Lohnberechnung erhoben werden, sondern es Arbeitgeber und Betriebsrat überlassen bleibt, anhand der ermittelten Daten die maßgeblichen Sätze zu vereinbaren ⁽³⁾ .

Auch für den Fall, daß nach einer Vereinbarung über die Grundsätze der Akkordentlohnung die Zeit- und Geldfaktoren ausgehandelt oder geschätzt werden sollen, bleibt für die Anwendung des § 87 I Nr. 11 ausreichend Raum. Eines jeweils auf die unterschiedlichen Bedürfnisse zugeschnittenen und von Arbeitgeber und Betriebsrat gemeinsam zu vereinbarenden Schlüssels bedarf es des-

(1) vgl. Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 55; Rohmert (Zeitvorgabe) S. 11;

(2) Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 61 unter Hinweis auf BAG AP Nr. 1 zu § 56 BetrVG 1952; siehe auch Hilger in Dietz/Gaul/Hilger S. 187/188 und 191/192; Moll S. 36;

(3) Hilger aaO S. 174;

weiteren, wenn statt im Einzel- im Gruppenakkord gearbeitet wird und die einzelnen Akkordverdienste verrechnet werden sollen ⁽¹⁾ .

Weil die tarifvertragliche Fixierung des Akkordrichtsatzes die Möglichkeit der Manipulation sowohl des Zeit- als auch des Geldfaktors bietet ⁽²⁾ , soll nach dem Willen des Gesetzgebers der Betriebsrat eben nicht nur bei den Grundsätzen und Methoden der leistungsbezogenen Entlohnung mitbestimmen, sondern nach § 87 I Nr. 11 bei den dort genannten Entgelten auch bei der Festsetzung der Sätze gleichberechtigt mitentscheiden.

Der Ansicht, nach Ausübung des Mitbestimmungsrechtes nach § 87 I Nr. 10 scheide eine Beteiligung des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 11 aus, kann somit nicht gefolgt werden. Es bleibt dabei, daß bei Akkord, Prämie und vergleichbaren leistungsbezogenen Entgelten beide Vorschriften einander ergänzen ⁽³⁾ .

Das Verhältnis der §§ 87 I Nr. 10 und 11 zueinander weist damit deutliche Parallelen zur Beziehung des § 87 I Nr. 8 zu Nr. 9 auf. Ebenso wie dort ist die nachfolgende Regelung "Unterfall" des vorherigen

(1) vgl. Birkwald/Pornschlegel S. 273;

(2) dazu eingehend Dietz in Dietz/Gaul/Hilger S. 269 ff; siehe auch LAG DB 1976, 1973, 1974;

(3) siehe oben S. 73;

Sachverhaltes mit spezieller, intensivierter Ausgestaltung ⁽¹⁾. Durch Rückgriff auf den "Grundtatbestand" ⁽²⁾ können bestehende Lücken der besonderen Regelung für die dort genannten Entgelte ausgefüllt und geschlossen werden.

5. Verhältnis zu § 87 I Nr. 8 BetrVG

Nachzutragen bleibt noch, in welchem Verhältnis § 87 I Nr. 10 zur Regelung des § 87 I Nr. 8 steht. Hier kann die Rechtsprechung des BAG zur betrieblichen Altersversorgung ⁽³⁾ zu Fehlinterpretationen führen. Wenn danach das von Sozialeinrichtungen gezahlte Ruhegeld in seinen Modalitäten nach § 87 I Nr. 8 der Mitbestimmung unterliegt, die übrige aus Erträgen oder Rückstellungen und durch Versicherungen geleistete Versorgung nach § 87 I Nr. 10 von Arbeitgeber und Betriebsrat notwendigerweise gemeinsam gestaltet werden muß, so bedeutet dieses keine Subordination der einen Norm unter die andere. Denn beide Vorschriften regeln gänzlich verschiedene Sachverhalte mit allerdings gemeinsamen Berührungspunkten:

§ 87 I Nr. 8 erfaßt als Substrat die Sozialeinrichtung und regelt die Mitbestimmung bei deren Form, Ausgestaltung und Verwaltung. Nach der Intention des Gesetzgebers soll das Schwergewicht der gemeinsamen Tätigkeit von Arbeitgeber und Betriebsrat also auf diesen drei Gebieten liegen. Die Aufstellung eines Leistungsplanes für die Gewährung der Altersversorgung durch die Sozialeinrichtung ist

(1) vgl. BAG DB 1973, 1458; bestätigt durch BAG DB 1975, 1159;

(2) BAG DB 1975, 1159; Moll S. 124;

(3) BAG DB 1975, 1559 = BB 1975, 1062; bestätigt von BAG BB 1976, 1175 ff; LAG Hamm BB 1976, 1319, 1320;

nur untergeordneter Teil der gemeinsamen Entscheidungsbefugnis innerhalb dieses Komplexes.

Demgegenüber steht nach § 87 I Nr. 10 die Aufstellung gemeinsamer Grundsätze und deren Methode im Mittelpunkt der Tätigkeit von Arbeitgeber und Betriebsrat. Die Mitbestimmung in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung hat vorwiegend normativen Charakter, während im Gegensatz dazu der Betriebsrat nach § 87 I Nr. 8 auch in den unmittelbaren Vollzug einbezogen ist und bei jeder einzelnen Verwaltungsmaßnahme mitbestimmen kann ⁽¹⁾ .

Für den Komplex "Sozialeinrichtung" liegt deshalb weder ein gesetzesfreier Raum, noch eine Gesetzeslücke oder ein vom Gesetzgeber bewußt offen gehaltener Auslegungsspielraum wie bei § 87 I Nr. 10 vor, sondern es besteht eine abschließende Regelung, die aufgrund eines Kompromisses zwischen den im Bundestag vertretenen Parteien erzielt wurde ⁽²⁾ .

Dieses verbietet freilich nicht, bei der Interpretation von § 87 I Nr. 9 auf die vorhergehende Norm zurückzugreifen ⁽³⁾ oder für das Mitbestimmungsrecht nach § 87

(1) Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 38 mwN;

(2) vgl. Gumpert BB 1976, 605, 609; der Hinweis auf Weigel BB 1974, 1583, insbes. 1586 geht in diesem Zusammenhang fehl, weil dieser den Umfang des Begriffes Lohn iSd. § 87 I Nr. 10 beurteilt, nicht jedoch die systematische Stellung der Norm;

(3) dazu BAG DB 1973, 1458; DB 1975, 1159;

I Nr. 10 bei der unabhängig von einer Sozialeinrichtung gewährten Altersversorgung sich an der Struktur des § 87 I Nr. 8 zu orientieren ⁽¹⁾ .

Die Exklusivität der Regelung in § 87 I Nr. 8 bedeutet, daß z.B. wegen der Gewährung Geld- und geldwerter Leistungen durch eine Sozialeinrichtung nicht § 87 I Nr. 10 subsidär angewendet werden darf, selbst wenn man derartigen Vorteilen "Lohncharakter" zusprechen sollte ⁽²⁾.

Beide Normen regeln jeweils eigenständig in differenzierter Ausgestaltung die unterschiedlichen betrieblichen Möglichkeiten der Gewährung von Leistungen des Arbeitgebers an die Arbeitnehmer. Soweit vom Arbeitgeber Sozialleistungen bzw. Sondervergütungen mit Hilfe eines zweckgebundenen Sondervermögens mit eigener Organisation erbracht werden, greift das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 8 ein. Verzichtet dagegen der Arbeitgeber auf die Errichtung einer Sozialeinrichtung iSd. § 87 I Nr. 8 und leistet unmittelbar an die Arbeitnehmer, so unterliegt die Ausgestaltung dieser Leistungen als Frage der betrieblichen Lohngestaltung dem Mitbestimmungsrecht aus § 87 I Nr. 10 ⁽³⁾ .

(1) dazu weiter unten S. 230;

(2) so Weigel aaO;

(3) siehe jüngst wieder BAG BB 1976, 1175, 1176 ff;
ohne diese Schlußfolgerung Moll S. 99;

Insoweit decken beide Vorschriften in unterschiedlicher Intensität einen gemeinsamen Bereich lückenlos ab ⁽¹⁾. Eine weitergehende Verknüpfung beider Rechtsgrundlagen besteht dagegen nicht. Insbesondere kann die spezielle Relation von § 87 I Nr. 10 zu § 87 I Nr. 11 nicht auf das Verhältnis zu § 87 I Nr. 8 übertragen werden.

Abschließend soll zur weiteren Klarstellung die Systematik des § 87 I für den Bereich der Leistungsgewährung durch den Arbeitgeber grafisch dargestellt werden.

(1) vgl. Richardi ZfA 1976, 1, 16;

für den Bereich der Leistungsgewährung durch den Arbeitgeber

Mittelbare Leistungsgewährung

§ 87 I Nr. 8

Form, Ausgestaltung u. Verwaltung von Sozialleistungen.
z.B.: Ruhegeld durch Pensionsverein

§ 87 I Nr. 9

Zuweisung, Kündigung von Wohnräumen, sowie die allgemeine Festlegung der Nutzungsbedingungen. z.B.: Mietfestsetzung

§ 87 I Nr. 12

Grundsätze über das betriebliche Vorschlagswesen.
z.B.: Prämien

§ 87 I Nr. 10

u.a. Aufstellung von Entlohnungsgrundsätzen, Einführung v. Entlohnungsmethoden:
- Zeitbezogene Entgelte
- Anforderungsbezogene Entgelte
- Erfolgsbezogene Entgelte
- Leistungsbezog. Entgelte
- Ergebnisbezog.
- Sondervergütungen
- betriebl. Beteiligungen
- Altersversorgung

§ 87 I Nr. 11

Fragen der betrieblichen Lohngestaltung

Festsetzung der Akkord- u. Prämien-sätze u. vergleichbarer Leistungsbezog. Entgelte, einschl. der Geldfaktoren.

§ 87 I Nr. 4

Zeit, Ort und Art der Auszahlung der Arbeitsentgelte

V. Die Gestaltung des Lohnes

Mit der Novellierung des BetrVG im Jahre 1971 hat der Gesetzgeber durch § 87 I Nr. 10 den bisher im Arbeitsstudium gebräuchlichen Begriff der Lohngestaltung in das Betriebsverfassungsgesetz eingeführt ⁽¹⁾, ohne konkret Inhalt und Grenzen der gemeinsamen Gestaltungsmacht von Arbeitgeber und Betriebsrat anzugeben.

Bei der Formulierung der Norm ist in gewissen Umfang an die Regelung des § 56 I lit.h BetrVG 1952 angeknüpft worden, nach der die Aufstellung von Entlohnungsgrundsätzen und die Einführung von neuen Entlohnungsmethoden der Mitbestimmung unterlagen ⁽²⁾.

§ 87 I Nr. 10 nennt diesen Bereich heute beispielhaft als Teil von Fragen der betrieblichen Lohngestaltung ⁽³⁾. Damit geht der Umfang der gemeinsamen Entscheidungskompetenz über die ehemalige Mitbestimmungsregelung des § 56 I lit. h BetrVG 1952 hinaus und enthält nicht unerhebliche Erweiterungen ⁽⁴⁾.

Dementsprechend ist die Vorschrift des § 87 I Nr. 10 in

(1) Schaefer BB 1972, 711;

(2) zur Entwicklung oben S. 69 ff;

(3) Wiese GK § 87 Rdn. 135; Richardi ZfA 1976, 1, 8;
BAG DB 1975, 1559, 1560 mwN;

(4) Lieb DB 1975, 1748; vgl. auch nochmals BT-Drucksache
VI/1786 S. 49;

erster Linie aus sich heraus auszulegen ⁽¹⁾, wobei das Ergebnis nicht nur auf juristische Analyse gestützt werden kann. Nur in Synthese mit den Erkenntnissen von Arbeitswissenschaft und Betriebswirtschaft können Inhalt und Grenzen des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung ermittelt werden.

Wenn aufgrund der generalklauselartigen Weite des § 87 I Nr.10 sämtliche Vergütungsformen von der Mitbestimmung des Betriebsrates erfaßt werden ⁽²⁾, so bedeutet dieses keineswegs, daß sämtliche damit zusammenhängenden Entscheidungen von Arbeitgeber und Betriebsrat gemeinsam getroffen werden müssen ⁽³⁾. Wollte man alle Lohnfragen als mitbestimmungspflichtig auffassen, so wäre die Zwangsschlichtung geltendes Recht und für eigenverantwortliche unternehmerische Entscheidungen des Arbeitgebers kein Raum ⁽⁴⁾.

Hauptproblem bei der Ausfüllung des unbestimmten Rechtsbegriffes ⁽⁵⁾ "betriebliche Lohngestaltung" ist deshalb die Frage, welche Entscheidungen nach § 87 I Nr.10 zwingend dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates unterliegen ⁽⁶⁾.

(1) BAG BB 1975, 1480 zu § 87 I Nr. 6;

(2) siehe oben S. 30 ff;

(3) zutreffend Dieterich BetrAV 1976, 25, 27 ;

(4) Dieterich aaO;

(5) ebenso jetzt auch Moll S. 161;

(6) so auch Gumpert BB 1976, 605, 610;

Angesichts der ständigen Veränderung, Fortentwicklung und Vielfalt der betrieblichen Verhältnisse wird darauf eine abschließende Antwort kaum zu finden sein. Im folgenden sollen deshalb nicht die von Arbeitgeber und Betriebsrat gemeinsam zu treffenden Entscheidungen abschließend aufgezählt werden. Sondern es sollen Beispiele für eine betriebliche Lohngestaltung aufgezeigt werden, um daran Inhalt und Grenzen des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates zu demonstrieren.

1. Funktion des Betriebsrates

Aufgabe einer jeden Lohngestaltung wird es sein, die betrieblichen Lohnverhältnisse durch Anlehnung an die Bedingungen des Produktionsablaufes zu ordnen und zu stabilisieren ⁽¹⁾. Dabei wird in erster Linie die Vorstellung leitend sein, durch wertenden Vergleich von Arbeitsmühe und Arbeitseinkommen ⁽²⁾ zu einem echten Ausgleich zwischen Leistung und Gegenleistung zu gelangen ⁽³⁾.

Dabei kann auf die Frage nach einem den Erwartungen des Arbeitnehmers entsprechenden, als "angemessen", "zumutbar" oder "gerechtfertigt" anerkannten Lohn ⁽⁴⁾ und seinem Verhältnis zur Leistung ⁽⁵⁾ keine absolute Antwort gefunden werden. Denn die Vorstellungen von der Lohngerechtigkeit hängen vom subjektiven Empfinden des einzelnen und den jeweiligen soziologischen

(1) ähnlich Halbe S. 313, 319;

(2) Baldamus S. 32;

(3) vgl. Wibbe, Lohngestaltung S. 293;

(4) Baldamus S. 44;

(5) vgl. Hanau BB 1976, 91, 96: "angemessenes Verhältnis von Lohn und Leistung";

Bedingungen ab ⁽¹⁾ .

So sucht der Arbeitgeber durch Lohnhöhe, Lohndifferenzierung und Wahl der Lohnform ein optimales Verhältnis zwischen dem Lohn und den Produktionskosten je Leistungseinheit zu erzielen ⁽²⁾ . Denn für die Betriebe und Verwaltungen ist der Lohn gewichtiger Kostenfaktor ⁽³⁾ . Die betriebliche Lohngestaltung dient dabei nicht nur der Entlohnung der Mitarbeiter für geleistete Arbeit, sondern ist wesentliches Mittel der Betriebsführung ⁽⁴⁾ . Als solches wird der betriebliche Lohnaufwand zwar stark von der Höhe der geltenden Lohnsätze bestimmt, diesen kann der einzelne Betrieb jedoch weniger durch Manipulation der Lohnsatzhöhe, als vielmehr durch Arbeits- und Entgeltgestaltung beeinflussen und reduzieren ⁽⁵⁾ .

Demgegenüber hat der Lohn für den Arbeitnehmer die

- (1) zutreffend deshalb Martens S. 13 mwN;
- (2) Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78;
- (3) Birkwald/Pornschlegel S. 133;
- (4) vgl. Wibbe, Lohngestaltung S. 271; Beste, Leistungslohn S. 29; Rehhahn RdA 1963, 238, 243;
- (5) Wibbe aaO S. 278;

Funktion, als Einkommen den notwendigen Lebensbedarf zu decken und ihm die materielle Grundlage für eine freie Entfaltung seiner Persönlichkeit zu geben ⁽¹⁾ .

In der betrieblichen Lohngestaltung vereinen sich damit die beiden Komponenten Kosten- und Einkommensgestaltung, die in einem dualen System wechselseitiger Zuordnung stehen.

Eine gerechte Lohngestaltung allein unter dem Aspekt betriebswirtschaftlicher Kostengestaltung verfolgt den Grundsatz der Äquivalenz von Lohn und Leistung (Äquivalenzprinzip) , wobei keinerlei soziale Gesichtspunkte maßgebend sein können und allein die Interessen des Betriebes im Vordergrund stehen ⁽²⁾ .

Eine gerechte Lohngestaltung allein mit dem Ziel, durch Einkommensgestaltung einen Lebensstandard in Anpassung an das allgemeine Niveau zu garantieren, vernachlässigt demgegenüber den Leistungsgedanken

-
- (1) weiterführend dazu Nell-Breuning, Leistungslohn und Lebenslohn, REFA-Nachrichten 18/1965 Heft 3 S. 125 ff;
- (2) vgl. Kosiol S. 2; Martens S. 13 ff, aufschlußreich Maucher S. 25: der Akkordlohn stellt "die konsequenteste Verwirklichung des Gerechtigkeitsgrundsatzes der Gleichheit von Leistung und Gegenleistung und damit die schlechthin natürliche Lohnart dar" ;

und berücksichtigt nur soziale Aspekte und das Wohl der Arbeitnehmer ⁽¹⁾ .

Aufgrund der gemeinsamen Verpflichtung von Arbeitgeber und Betriebsrat nach § 2 I, zum Wohle des Betriebes und der Arbeitnehmer zusammenzuarbeiten, ergibt sich für die betriebliche Lohngestaltung aus beiden Komponenten der Zwang, sowohl Äquivalenz- als auch Sozialprinzip zu berücksichtigen. Bei einer "gerechten" betrieblichen Lohngestaltung muß der Lohn also der Leistung entsprechen und den angemessenen Lebensbedarf des Arbeitnehmers und seiner Familie garantieren ⁽²⁾ . Denn Löhne und Gehälter und andere Leistungen des Arbeitgebers sind heute nicht nur leistungsbezogene Vergütungen im weitesten Sinne, sondern auch Instrumente für den sozialen Ausgleich.

Deshalb muß die betriebliche Lohngestaltung in ihrer Gesamtheit nicht nur arbeitskundlichen, betriebswirtschaftlichen und rechtlichen Anforderungen genügen ⁽³⁾ , sondern auch den sozialen Bedürfnissen gerecht werden. Weil jede Entscheidung dabei gegebenenfalls vor der vom unparteiischen Vorsitzenden

-
- (1) in Polarität zum Äquivalenz- als Sozialprinzip zu bezeichnen, vgl. Schaefer BB 1972, 711, 712;
(2) vgl. Art. 24 der Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen;
(3) in dieser - unzutreffenden - Beschränkung Gaul, Refa-Arbeit S. 60;

geleiteten Einigungsstelle Bestand haben muß ⁽¹⁾ ,
"braucht niemand zu befürchten, daß der Betriebsrat
aus dem Betrieb ein Sozialhilfeeinstitut machen kann" ⁽²⁾ .

Aus den obigen Ausführungen ergibt sich als Funktion
des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohnge-
staltung somit, daß durch die Mitbestimmung und
Zusammenarbeit mit dem Arbeitgeber ein von beiden Seiten
getragener Ausgleich der Interessen sichergestellt
werden soll ⁽³⁾ . Die Mitbestimmung des Betriebsrates
dient damit der Lohnfindung unter dem Gesichtspunkt
der Lohngerechtigkeit ⁽⁴⁾ .

Mit der allgemeinen Forderung, der Lohn müsse gerecht
gestaltet werden, ist der betrieblichen Praxis indessen
wenig gedient. Die Betriebe brauchen konkrete Anhalts-
punkte, denn ethische Vorstellungen über die
Gerechtigkeit liefern keinen unmittelbaren Maßstab
für die Lohngestaltung ⁽⁵⁾ .

Weil es aber an objektiven, vorgegebenen Kriterien

(1) siehe §§ 87 II, 76;

(2) Schaefer BB 1972, 711, 712;

(3) vgl. Gaul, Arbeitslohn S. 72; siehe zum Inter-
essenausgleich vor dem BetrVG 1972: BAG DB 1971, 727, 728;

(4) BAG BB 1975, 420 = DB 1975, 647; LAG Hamm DB 1976, 1973;

(5) vgl. Wibbe, Lohngestaltung S. 284; Sandig, Betriebs-
wirtschaftspolitik S. 161; ähnlich Moll S. 89;

fehlt, nach denen z.B. der Anteil einer bestimmten Arbeitsleistung eines Arbeitnehmers an der Produktion bestimmt werden könnte ⁽¹⁾, ist es vordringliche gemeinsame Aufgabe von Arbeitgeber und Betriebsrat, die Bezüge der einzelnen Arbeitnehmer nach sachlichen, überzeugenden und nachprüfbaren Differenzierungsmerkmalen zu ordnen ⁽²⁾.

Nur so kann ein befriedigender Interessenausgleich zum Wohl des Betriebes und der Arbeitnehmer erreicht werden. Denn Ergebnis zahlreicher Untersuchungen ist, daß den Arbeitnehmer im allgemeinen die Frage, wie sich sein Verdienst zu denen der übrigen Mitarbeiter verhält, mindestens genauso stark berührt, wie die Frage nach der absoluten Höhe seines Lohnes ⁽³⁾. Aufgrund der Zusammenarbeit von Arbeitgeber und Betriebsrat in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung soll jeder Arbeitnehmer der sicheren Überzeugung sein können, daß

(1) Übereinstimmend Arndt, Erich S. 12; Richardi ZfA 1976 1,24; Schultz BB Beilage Heft 22/1976 S. 78, 81; Gaul Refa-Arbeit S. 60;

(2) vgl. Gaul, Arbeitsbewertung A IV 2; BAG DB 1975, 551, 552; siehe auch BAG DB 1971, 727, 728, 729;

(3) Rex S. 28; siehe auch Körner S. 24: "In der Belegschaft feste Vorstellungen über die 'angemessene Lohnrelation' ...";

unterschiedliche Entscheidungen aufgrund jeweils spezieller sachlicher Gegebenheiten gefällt und die maßgebenden Grundsätze und Methoden unter den gleichen Voraussetzungen gleich angewandt werden ⁽¹⁾ .

Die Betriebe müssen nämlich eigene Wege suchen, um die Tendenz der Erstarrung und Nivellierung von Lohnstrukturen ⁽²⁾ durch betriebliche Lohndifferenzierungen zu korrigieren ⁽³⁾ . Die Tarifbestimmungen sind wegen der Heterogenität der betrieblichen Produktionsverhältnisse ⁽⁴⁾ nicht mehr griffig genug, um den tatsächlichen Anforderungen gerecht zu werden ⁽⁵⁾ . Der Verbandstarif als das heute absolut vorherrschende Instrument der Tarifpolitik kann wegen seiner räumlichen, zeitlichen und funktionellen Undifferenziertheit ⁽⁶⁾ auf sämtliche betrieblichen Besonderheiten keine Rücksicht nehmen ⁽⁷⁾ und auf Fragen der betrieblichen Lohn-

-
- (1) vgl. Gau- Refa-Arbeit S. 9;
 - (2) Nach einer Betrachtung des Instituts für angewandte Arbeitswissenschaft (IfaA) vom März 1970 hat sich die Lohnstruktur in der Periode 1951-1966 nicht wesentlich verändert, dazu Mitteilungen IfaA 22/1970 S. 22, 25;
 - (3) vgl. Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78 unter Zitat von "Die betriebliche Lohnpolitik im Wechselspiel mit der Tarifpolitik" in Berichte des Deutschen Industrieinstituts zur Sozialpolitik Jg. 2/1968 Nr. 15 S. 30; Markmann S. 769;
 - (4) Halbe S. 314;
 - (5) so bereits Rehhahn RdA 1963, 238, 239;
 - (6) ausführlich dazu Schultz aaO S. 79;
 - (7) übereinstimmend Preis DB 1973, 474, 477; Körner S. 22;

gestaltung nur allgemeine, normativ geregelte Einzelantworten geben ⁽¹⁾ . Jeder Betrieb muß das für ihn beste und rationellste Lohnsystem aufgrund seiner ureigenen betrieblichen Gegebenheiten, seiner bestehenden Organisationsform und unter Berücksichtigung der Vorstellungen und Wünsche seiner Führungskräfte und Mitarbeiter selbst ermitteln ⁽²⁾ . Denn auf die Eigenart des konkreten Betriebes zugeschnittene Regelungen in Tarifverträgen fehlen ⁽³⁾ , sieht man von der Ausnahme des Firmentarifvertrages ab. Die Tarifverträge bestimmen Mindestnormen für die Lohnfindung, die in der Regel nicht dem modernsten Stand der Technik entsprechen. Angesichts der realen Vielfalt der Produkte, Industrien und des Modernisierungsgrades stellen sie im besten Fall Annäherungswerte dar, die der betrieblichen Praxis einen großen Spielraum einräumen ⁽⁴⁾ .

Da Fragen der betrieblichen Lohngestaltung nicht individuell im Einzelarbeitsvertrag zu regeln sind ⁽⁵⁾ ,

(1) siehe auch Richardi DB 1971, 621, 625;

(2) Simon Mitteilungen IfaA 22/1970 S. 2, 3;

(3) vgl. LAG Düsseldorf BB 1973, 1168, 1169;

(4) vgl. Friedrichs, G., S. 700;

(5) zutreffend Richardi, Vertragsfreiheit S. 755; nach Rehhahn RdA 1963, 238, 242 sind in der Großindustrie mindestens 95 v.H. aller Arbeitsbedingungen tatsächlich nur noch kollektiv regelbar;

haben besonders Großbetriebe früh sich selbst helfen müssen und eigene Lohngruppen und -differenzierungen geschaffen ⁽¹⁾ . Auch weiterhin wird sich den Betrieben die Aufgabe stellen, entsprechend dem Verlangen der Arbeitnehmer nach individueller Differenzierung und unter Abkehr vom tariflichen Sozial- und Solidaritätsprinzip ⁽²⁾ den Lohn zu gestalten ⁽³⁾ .

Weil dabei viele Kriterien beurteilt und bewertet werden können ⁽⁴⁾ , soll nach dem Willen des Gesetzgebers in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung der Arbeitgeber nicht allein entscheiden. Die Sozialpartner sollen gerechter- und kompetenterweise so betriebsnah wie möglich ⁽⁵⁾ , d.h. durch die Repräsentanten der Arbeitnehmer auf Betriebsebene, zusammenarbeiten. Damit wird die betriebliche Lohnstruktur, insbesondere durch die vom einzelnen Unternehmen übertariflich gewährten Zulagen ⁽⁶⁾ , zum großen Teil durch die Aktivitäten des Betriebsrates geprägt ⁽⁷⁾ .

Der Gesetzgeber hat somit durch die Regelung in

(1) Rehhahn aaO S. 239;

(2) vgl. Braun S. 558;

(3) ebenso Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 87;

(4) Halbe S. 320; vgl. auch Körner S. 23/24 mwN;

(5) Busch-Lüty S. 194;

(6) siehe oben S. 23 f; Richardi ZfA 1976, 1, 12;

(7) zutreffend Körner S. 22/23;

§ 87 I Nr. 10 anerkannt, daß das Verhältnis der Löhne zueinander innerbetrieblich von fundamentaler Bedeutung ist ⁽¹⁾. Dem unter dem Gebot der Lohngerechtigkeit stehenden neuen Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung kommt deshalb großes und zukünftig stärker werdendes Gewicht zu ⁽²⁾.

2. Einbeziehung auch der Lohnplanung ?

Aufgrund der Bedeutung einer Beteiligung des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 10 stellt sich das Problem, ob zur betrieblichen Lohngestaltung nicht nur die aktuellen Fragen eines Interessenausgleichs über die gegenwärtige Gestaltung zählen, sondern ob auch Projektionen, d.h. die zukünftige Entwicklung betreffende Zieldaten von Arbeitgeber und Betriebsrat gemeinsam aufzustellen sind.

Der Wortlaut der Norm gibt keine Antwort darauf, ob auch derartige planerische Aufgaben dem Mitbestimmungsrecht unterliegen. Auch den Gesetzesmaterialien können keine Hinweise auf die Mitbestimmungspflichtigkeit von Planungen auf dem Gebiet der Lohngestaltung entnommen werden ⁽³⁾.

(1) vgl. Kosiol S. 20;

(2) a.A. Weigel DB 1974, 1583, 1586;

(3) siehe BT-Drucksachen VI/1786 S. 49, VI/2729 S. 38;

Zu untersuchen ist deshalb, ob Fragen der zukünftigen Entwicklung des Lohnes ⁽¹⁾ in anderem Zusammenhang im BetrVG eine Regelung erfahren haben. Sollte die Planung der Entlohnung außerhalb des § 87 I Nr. 10 positiv oder negativ im Sinne einer Beteiligung des Betriebsrates erfaßt sein, so wäre daraus zu folgern, daß derartige Fragen nicht zum Inhalt der mitbestimmungspflichtigen betrieblichen Lohngestaltung nach § 87 I Nr. 10 gehören.

Der Bereich der Planung ist in § 92 speziell angesprochen. Danach hat der Arbeitgeber den Betriebsrat über die Personalplanung, insbesondere über den gegenwärtigen und künftigen Personalbedarf sowie die sich daraus ergebenden personellen und berufsbildenden Maßnahmen rechtzeitig und umfassend zu unterrichten.

Im Gegensatz zu den Mitbestimmungsrechten bei den sozialen Angelegenheiten des § 87 I wird damit dem Betriebsrat im Bereich der Personalplanung ein wesentlich schwächeres Beteiligungsrecht eingeräumt. Erwägungen über die zukünftige Entwicklung im personellen Bereich kann der Arbeitgeber unabhängig vom Willen des Betriebsrates betreiben; er muß diesen lediglich informieren ⁽²⁾.

(1) zum Umfang des Begriffes Lohn iSd. § 87 I Nr. 10 siehe nochmals S. 21 ff;

(2) vgl. zum Verfahren der Unterrichtung und Beratung Dietz/Richardi § 92 Rdn. 23 ff;

Fraglich ist, ob die Planung der Entlohnung, d.h. der zukünftigen Lohngestaltung in ihrer Gesamtheit, zum Bereich der Personalplanung zählt.

Weil die unter dem Begriff Lohn zusammengefaßten Aufwendungen des Arbeitgebers die notwendige Folge der Beschäftigung von Arbeitnehmern sind, besteht zwischen der Personalplanung und der Lohnplanung ein direkter Sachzusammenhang. Demzufolge werden im betriebs- und personalwirtschaftlichen Schrifttum zum Bereich der Personalplanung auch die Personalkostenplanung bzw. die Planung der Entlohnung gerechnet ⁽¹⁾ .

Ob auch der Gesetzgeber den Begriff der Personalplanung unter Einbeziehung der Personalkostenplanung, d.h. Lohnplanung verwendet hat, kann mangels Definition aus dem Wortlaut des § 92 nicht erschlossen werden.

Nach Hunold ⁽²⁾ besteht im Hinblick auf die Planung der Entlohnung ein aus § 92 ableitbares Informa-

(1) vgl. Friedrichs S. 82 f; Goossens S. 607 f; Ulrich/Staerkle S. 12 ff; siehe auch die Nw bei Hanau BB 1972, 499, 501 Fn. 18;

(2) DB 1976, 98, 100;

tions- und Beratungsrecht erst bei geplanten konkreten Maßnahmen, nicht jedoch im Hinblick auf die zukünftige Entwicklung der Entlohnung oder Lohngestaltung. "Auch die insoweit doch teilweise gegensätzliche Interessenslage von Arbeitgeber und Betriebsrat spricht dagegen, daß der Arbeitgeber vor oder zu Beginn des Geschäftsjahres den Betriebsrat gem. § 92 darüber informieren müsse, wie er die zu erwartende Tarifierhöhung zu behandeln gedenke, welche freiwilligen Leistungen er im Laufe eines Geschäftsjahres gewähren wolle usw." (1). Die zukünftige Entwicklung der Entlohnung und Lohngestaltung wird damit aus dem Beteiligungsrecht des Betriebsrates nach § 92 ausgeklammert (2).

Dieser Betrachtungsweise ist zuzustimmen, wie sich auch aus den Gesetzesmaterialien zu § 92 ergibt (3). Danach soll der Betriebsrat aufgrund dieser Regelung lediglich bei allgemeinen personellen Grundsatzentscheidungen mitwirken. Der Bereich der damit unmittelbar zusammenhängenden zukünftigen Lohngestaltung wird nicht genannt und damit von einer Mitwirkung des

(1) Hunold DB 1976, 98, 100;

(2) siehe auch die Definition in REFA Methodenlehre Planung/Steuerung Teil 2 S. 36: "Die Personalplanung geht von der Ermittlung des Personalbedarfs in qualitativer, zahlenmäßiger, zeitlicher und gegebenenfalls örtlicher Hinsicht aus und bereitet systematisch alle sich daraus ergebenden Maßnahmen für die Personalbeschaffung, die Personalentwicklung, den Personaleinsatz und für die Personalfreistellung vor" ;

(3) BT-Drucksache VI/1786 S. 50;

Betriebsrates ausgeschlossen.

Auch aus § 106 ergibt sich keine Beteiligung des Betriebsrates an Fragen, die mit der zukünftigen Entwicklung der Lohngestaltung zusammenhängen. Selbst wenn man die Aufwendungen des Betriebes zugunsten der Arbeitnehmer zu den wirtschaftlichen Angelegenheiten rechnet, über die der Betriebsrat nach § 106 III Nr. 1 zu unterrichten ist ⁽¹⁾, so beschränkt sich die Information der Arbeitnehmervertretung dabei auf die zur Zeit bestehende "Lage".

Faßt man das Ergebnis dieser Betrachtung zusammen, so ergibt sich, daß der Betriebsrat nach dem Willen des Gesetzgebers noch nicht einmal ein Informationsrecht über Planungen auf dem Gebiet der Entlohnung bzw. Lohngestaltung besitzt. Trotz des engen Zusammenhanges zwischen Personalplanung und Lohnplanung ergibt sich aus dem BetrVG nicht die Verpflichtung des Arbeitgebers, den Betriebsrat über die zukünftige Entwicklung und weitere Absichten zu unterrichten.

Weil der Gesetzgeber die Arbeitnehmervertretung nicht einmal mit dem geringsten zur Verfügung stehenden Beteiligungsrecht im Zusammenhang mit dem verwandten Sachgebiet der Personalplanung an der Lohnplanung oder zukünftigen Entwicklung der betrieblichen Lohn-

(1) so Fitting-Auffahrt-Kaiser § 92 Rdn. 14 "soziale Aufwendungen";

gestaltung hat teilhaben lassen, wäre es unzutreffend anzunehmen, § 87 I Nr. 10 eröffne dem Betriebsrat ein in der Intensität stärkeres Mitbestimmungsrecht in diesem Bereich. Der Arbeitgeber kann die zukünftige Lohngestaltung, welche über das aktuelle Geschehen hinausreicht, unbeeinflußt vom Betriebsrat planen ⁽¹⁾ .

3. Die mitbestimmungspflichtigen Entscheidungen im einzelnen

Geht man bei der Suche nach den von Arbeitgeber und Betriebsrat gemeinsam zu treffenden Entscheidungen von der zum Teil bestehenden Tarifpraxis aus, so würde sich die Mitbestimmung in der Wahl von Lohnformen erschöpfen. Denn z.B. der Tarifvertrag Hessen für die gewerblichen Arbeitnehmer der Bekleidungsindustrie v. 9. Juni 1975 nennt unter § 3 "Lohngestaltung" lediglich Zeitlohn, Akkordarbeit und fließende Fertigung und schließlich Sonderbestimmungen über Zuschläge.

Der Gesetzgeber hat dagegen die der Mitbestimmung nach § 87 I Nr. 10 unterliegenden Entscheidungen nicht durch solch enge Aufzählung beschränkt. Nach dem Wortlaut hat

(1) anders wohl Hanau BB 1972, 499, 501, der zur Personalplanung auch die Planung leistungsgerechter Lohnstrukturen zählt und betont, es handle sich um Bereiche, auf die sich die Mitbestimmung beziehe bzw. daß sich eine "verblüffende" Obereinstimmung des gesamten von der Mitbestimmung umfaßten Bereiches mit der Personalplanung im betriebswirtschaftlichen Sinne zeige. Gleichwohl sieht er die hauptsächliche Problematik der neuen Mitbestimmungsregelung in dem Komplex Unternehmensplanung und Mitbestimmung;

der Betriebsrat insbesondere bei Entlohnungsgrundsätzen und -methoden mitzubestimmen. Bei dieser beispielhaften Umschreibung werden die damit zusammenhängenden Tätigkeiten der Betriebspartner zwar genannt (Aufstellung, Einführung, Anwendung, Änderung) , die beiden herausgehobenen Objekte der Mitbestimmung jedoch nicht weiter definiert.

Demzufolge hat sich wegen der Unklarheit des Gesetzes ⁽¹⁾ auch der dazu bestehende bereits zum § 56 I lit. h BetrVG 1952 bestehende Meinungsstand fortgesetzt ⁽²⁾ . Eine einheitliche, allgemein anerkannte Definition der beiden Begriffe existiert auch nach der Novellierung des BetrVG nicht. Es kann nicht Aufgabe dieser Arbeit sein, den zahllosen Umschreibungen eine weitere hinzuzufügen. Vielmehr soll hier das im wesentlichen übereinstimmende Ergebnis zusammengefaßt und zur Basis der Betrachtung gemacht werden.

Danach umfaßt der Begriff Entlohnungsgrundsatz entsprechend der Reihenfolge im Wortlaut des § 87 I Nr. 10 die vorrangigen Entscheidungen über Prinzip und System, nach denen das Entgelt der Arbeitnehmer

(1) so Gumpert BB 1976, 605, 610;

(2) zur Vielfalt der Begriffsbestimmungen unter Geltung des BetrVG 1952 siehe Köhn S. 49 ff; Rumpff AuR 1972, 65, 68 mit jeweils ausführlichen Nw;

ermittelt und differenziert werden soll ⁽¹⁾ .

Mit der nachgeordneten Entscheidung über die Entlohnungsmethode ist hingegen die Art und Weise angesprochen, in der die zuvor bestimmten Entlohnungsgrundsätze verwirklicht werden sollen ⁽²⁾ .

Durch seine Beispiele ⁽³⁾ hat der Gesetzgeber den beiden Betriebspartnern also Hinweise gegeben ⁽⁴⁾ , in welcher Form Fragen der betrieblichen Lohngestaltung von Arbeitgeber und Betriebsrat zu lösen sind.

Zunächst sind von Arbeitgeber und Betriebsrat die grundsätzlichen Ziel- und Wertvorstellungen in Einklang zu bringen und nachfolgend nach einem Weg zur Verwirklichung dieser Grundsätze zu suchen, der sowohl den Interessen des Betriebes als auch denen der

(1) vgl. aus dem neueren Schrifttum Birkwald/Pornschlegel S. 232; Löwisch ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 369; Richardi ZfA 1976, 1, 8/9; Stadler BB 1972, 800,802; Vogt DB 1975, 1025, 1028; aus der Kommentarliteratur z.B. Galperin/Löwisch BetrVG § 87 Rdn.219; Arbeitsring Chemie S. 192; Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 55; Wiese GK § 87 Rdn. 137 mwN; siehe auch LAG Düsseldorf DB 1974, 1727 mwN;

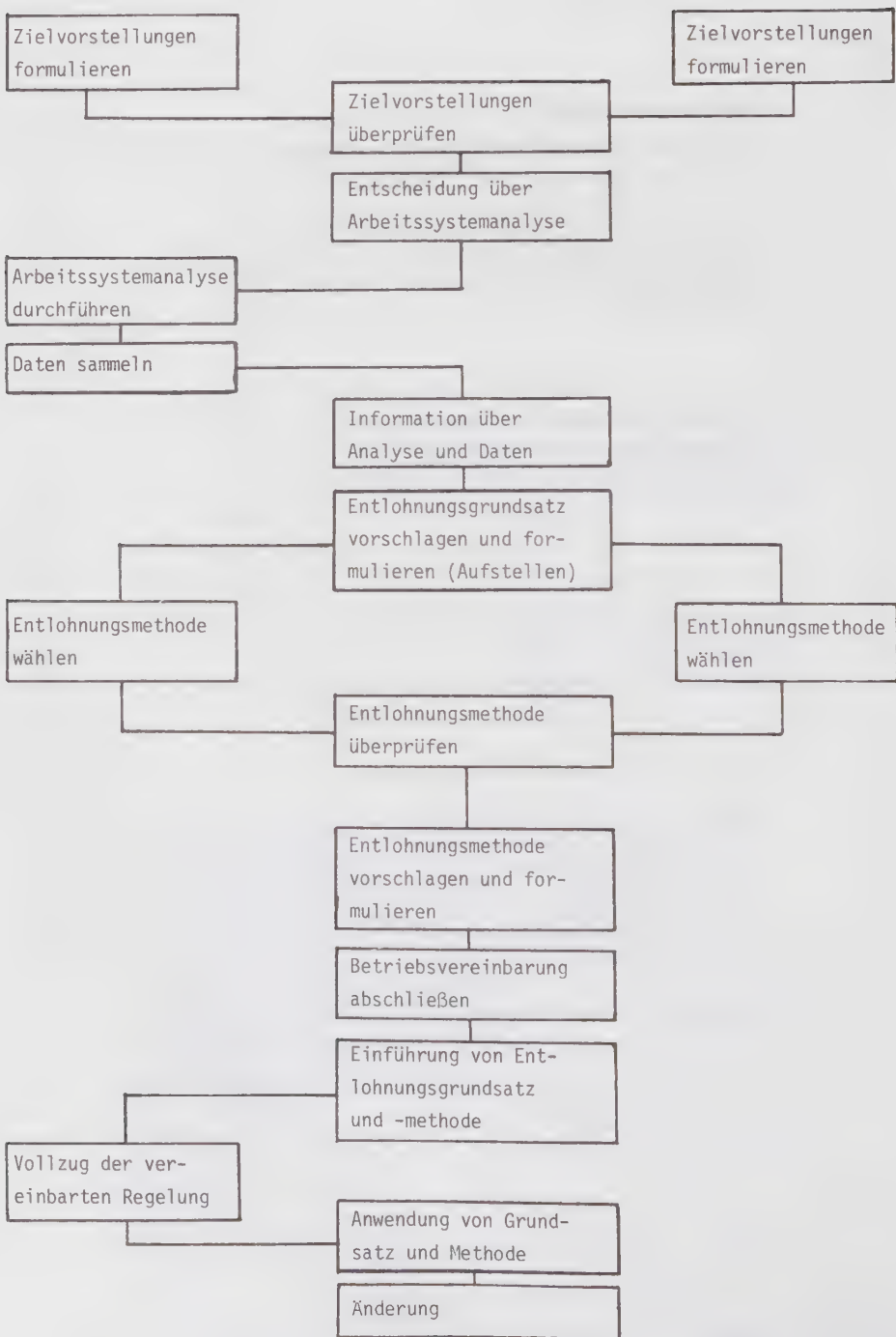
(2) siehe Fn.1 auf S.102; ergänzend REFA, Lohndifferenzierung S. 10;

(3) so jetzt auch BAG 1977, 1046;

(4) ebenso Richardi ZfA 1976, 1, 8;

Arbeitnehmer gerecht wird. In Anlehnung an die im Arbeitsstudium gebräuchliche optische Darstellung kann dieser Entscheidungsprozeß als Inhalt des Mitbestimmungsrechtes in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung, wie er vom Gesetzgeber vorgezeichnet wird ⁽¹⁾, grafisch deutlich gemacht werden ⁽²⁾.

- (1) ähnlich auch Wiese GK § 87 Rdn. 137;
- (2) vgl. hierzu REFA, Lohndifferenzierung S. 63 ohne Berücksichtigung des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates;

ArbeitgeberBetriebsrat

b) Die gemeinsame Willensbildung von Arbeitgeber
und Betriebsrat

Bei dem ersten Schritt der Formulierung von Zielvorstellungen sind verschiedene Stufen zu unterscheiden ⁽¹⁾ . Zunächst ist das Objekt der betrieblichen Lohngestaltung zu fixieren. Dieses kann zum einen der gesamte Betrieb oder eine besondere Abteilung sein, für die das Entgelt zu ordnen und zu differenzieren ist, aber auch eine bestimmte, vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellte Leistung, für deren Ausschüttung Grundsätze und Methoden zu entwickeln sind.

aa) Die Aufstellung von Entlohnungsgrundsätzen
und -methoden

Dabei wird der Betriebsrat als Repräsentant der Arbeitnehmer vorrangig den Wünschen und Bedürfnissen der betroffenen Belegschaftsmitglieder Rechnung tragen, während der Arbeitgeber betriebswirtschaftliche Ziele, wie z.B. die Nutzung der Betriebsmittel, die Beeinflussung der Produktions- und Verwaltungskosten zusammen mit arbeitsorganisatorischen Aspekten verfolgen wird.

Diese regelmäßig nicht identischen Ziele sind nachfolgend einer ersten gemeinsamen Prüfung zu

(1) zum folgenden REFA aaO S. 64 als Basis der Überlegungen;

unterziehen, durch die zum einen der tatsächliche Gestaltungsspielraum der Betriebspartner unter Berücksichtigung gesetzlicher und tariflicher Vorschriften festgestellt werden kann und zum anderen durch gegenseitige Information Fehlentwicklungen frühzeitig erkannt und korrigiert werden können. Benötigt insbesondere der Betriebsrat Entscheidungshilfen, so sollte gemeinsam festgestellt werden, in welchem Umfang z.B. Analysen der in Betracht kommenden Arbeitsplätze notwendig sind. Zur Ausräumung von Divergenzen kann eine Analyse des Arbeitsablaufs, der Arbeitsbedingungen und der Arbeitssituation ebenso beitragen, wie Hinweise auf gegebenenfalls vor Einführung des Entlohnungsgrundsatzes und der Methode erforderliche arbeitsgestalterische Maßnahmen (1) .

Auch die Erstellung von Daten z.B. über die bisher verwandte Entlohnung und die Auswirkungen von Änderungen sowie die bisherige Verteilung von Sondervergütungen kann einer sachlichen Diskussion mit dem Ziel der Einigung beider Betriebspartner nur förderlich sein.

Weil der Betriebsrat schon aus organisatorischen Gründen nicht in der Lage ist, derartige Unterlagen zu erstellen, hat der Arbeitgeber die notwendigen Entscheidungshilfen zu liefern und den

(1) siehe dazu § 90;

Betriebsrat entsprechend zu informieren ⁽¹⁾.

Aufgrund der vorhandenen Materialien und nachdem Für und Wider einzelner Gestaltungsmöglichkeiten abgewogen worden sind, haben Arbeitgeber und Betriebsrat dann die gemeinsamen Grundsätze zu formulieren, um durch deren Aufstellung den Ausgangspunkt für nachfolgende Entscheidungen über Art und Weise der Realisierung des zuvor gewählten Grundsatzes zu schaffen ⁽²⁾.

Der Entscheidungsprozeß hinsichtlich der Entlohnungsmethoden vollzieht sich dabei analog der Aufstellung der Entlohnungsgrundsätze. In der grafischen Darstellung wurde zur besseren Übersicht lediglich die Stufe der Erstellung von Entscheidungshilfen ausgeklammert, weil sich vielfach aus einer Arbeitssystemanalyse bereits die notwendigen Daten

-
- (1) vgl. Betriebsvereinbarung 5 der BASF AG vom 7. März 1974 S. 12 X.3. Betriebsanalyse:
"a) Grundlage für die Einführung der leistungsabhängigen Prämie ist eine Betriebsanalyse, deren notwendiger Inhalt und grundsätzliche Methoden mit der (paritätisch besetzten, d. Autor) Kommission P abgestimmt sind.
b) Die Durchführung der Betriebsanalyse zum Zwecke der Prüfung der Einführung der leistungsabhängigen Prämie wird von der Werksleitung auf Vorschlag der Kommission P veranlaßt.
c) Die Betriebsanalyse ist mit den hierfür erforderlichen Unterlagen der Kommission P in ihren Sitzungen zu unterbreiten und zu erläutern. Ihre Ergebnisse sind schriftlich festzulegen und von der Werksleitung solange aufzubewahren, wie die Betriebsanalyse als Grundlage für die Prämie dient."

- (2) vgl. Wiese GK § 87 Rdn. 141;

auch für die Entscheidungen bei der Entlohnungsmethode ergeben.

In einer Betriebsvereinbarung können nachfolgend die gemeinsam aufgestellten Entlohnungsgrundsätze und deren Methoden schriftlich fixiert werden. Dabei sind gleichzeitig der Termin ihrer Einführung und u.U. erforderliche Übergangsregelungen festzuhalten.

bb) Die Einführung der gewählten Grundsätze
und Methoden

Damit ist die Tätigkeit des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung indessen nicht erschöpft. Denn auch die Einführung, Anwendung und Änderung der gemeinsam gewählten Grundsätze und Methoden unterliegen der Mitbestimmung.

Dabei vollzieht sich die Einführung der vereinbarten Verfahren in zwei Phasen ⁽¹⁾ :

In einer Informationsphase werden die Arbeitnehmer über die zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat erzielte Einigung unterrichtet und dargestellt, aus welchen Gründen und mit welchen Zielen Entlohnungsgrundsatz und -methode gewählt worden sind ⁽²⁾ .

(1) vgl. beispielhaft IfaA Handbuch des Prämienlohnes Teil III S. 12;

(2) siehe z.B. Informationsschrift der AG "Weser" "Programmmentlohnung ... der Weg zum gerechten Lohn";

Empfehlenswert erscheint es, dabei den Arbeitnehmern zu erläutern, wie z.B. durch geschicktes Verhalten, Mitdenken, durch Sorgfalt u.ä. Leistung und Lohn beeinflußt werden können.

An diesen Abschnitt schließt sich die Erprobungsphase an, durch die über einen oder mehrere Abrechnungsperioden in einer ausgewählten oder mehreren typischen Betriebsabteilungen die Entlohnungsgrundsätze und -methoden getestet werden können ⁽¹⁾. Dabei soll sich erweisen, ob die von Arbeitgeber und Betriebsrat gesetzten Ziele erreicht oder Mängel sichtbar werden, die bereits jetzt vor der vollständigen Durchführung Modifikationen der betrieblichen Lohngestaltung erforderlich machen ⁽²⁾.

cc) Die Anwendung der betrieblichen Lohngestaltung

Ist die Einführung der vereinbarten Verfahren befriedigend abgeschlossen, so obliegt der ständige Vollzug der in der Betriebsvereinbarung niedergelegten Grundsätze und Methoden bzw. der ergänzend getroffenen Absprachen nach § 77 I 1 allein dem Arbeitgeber ⁽³⁾. Denn hier handelt es sich nicht

-
- (1) vgl. ähnlich Rumpff AuR 1972, 65, 73, der unter Einführung die erstmalige praktische Anwendung versteht;
 - (2) ähnlich IfaA Handbuch des Prämienlohnes Teil III S. 12;
 - (3) vgl. Gaul Refa-Arbeit S. 67/68; ders. AR-Blattei D Arbeitsbewertung II B II; REFA Methodenlehre Teil I Grundlagen S. 176; Löwisch DB 1973, 1746, 1749: "Soweit das Gesetz nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt, gilt die allgemeine Regel, daß die Durchführung der Angelegenheiten des Betriebes die Sache des Arbeitgebers ist";

mehr um eine Frage der Lohngestaltung, d.h. um eine normative Tätigkeit, die von Zweckmäßigkeitserwägungen bestimmt wird und bei der Beurteilungs- und Ermessensspielraum besteht. Der Betriebsrat ist von seiner Stellung her als Repräsentant der Arbeitnehmer nicht Exekutivorgan, sondern betriebsverfassungsrechtliches Instrument eines vom Gesetzgeber vorgezeichneten Willensbildungsprozesses, der auf einen Interessenausgleich zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmern abzielt.

Auch die Kodifizierung in § 80 I Nr. 1, wonach der Betriebsrat allgemein über die Durchführung z.B. von Betriebsvereinbarungen zu wachen hat, spricht gegen eine weitergehende Beteiligung beim Vollzug der mit dem Arbeitgeber vereinbarten Regelungen. Denn eine Kontrolle durch einen gleichzeitig bei der Ausführung mitbestimmenden Betriebsrat würde weitgehend ihres Sinnes beraubt sein ⁽¹⁾.

Offen bleibt danach, welche mitbestimmende Tätig-

(1) ebenso Gaul AR-Blattei aaO B I: Soweit der Betriebsrat eine betriebsverfassungsrechtliche Kontrollfunktion ausübt, kann er nicht gleichzeitig über die zu kontrollierende Maßnahme mit-entscheiden;

keit der Betriebsrat bei der Anwendung der Entlohnungsgrundsätze und -methoden noch entfalten kann.

Würde es sich dabei um die Aufgabe handeln, den Vollzug der Vereinbarungen zu kontrollieren, ob dieser Geist und Buchstaben der Einigung entspricht, so hätte sich der Gesetzgeber bei der Formulierung des § 87 I Nr. 10 angesichts der Regelung des § 80 I Nr. 1 reinen Pleonasmus erlaubt.

Anzuzweifeln ist deshalb die Ansicht, Mitbestimmung bei der Anwendung bedeute Überwachen und Nachprüfen, ob die vereinbarten Regeln beachtet werden ⁽¹⁾. Dazu gehöre das "Aufstellen allgemeiner Regeln über die Art und Weise der Durchführung der vereinbarten Grundsätze und Methoden", z.B. wie oft, wann und über welchen Zeitraum Zeitaufnahmen durchzuführen sind und welche Qualifikationsnachweise die Personen erbringen müssen, die die Methode anwenden ⁽²⁾.

Bei solcher Interpretation kann eine Trennung zwischen einer Mitbestimmung hinsichtlich der Aufstellung der Entlohnungsmethode, die ja gerade

(1) Stadler BB 1972, 800, 802; Vogt DB 1975, 1025, 1028;

(2) Stadler aaO;

Art und Weise der Verwirklichung, d.h. Durchführung des Entlohnungsgrundsatzes betrifft ⁽¹⁾ und derjenigen bei der Anwendung nicht vorgenommen werden. Beide Bereiche werden, obwohl der Gesetzgeber zwischen Aufstellung, Einführung und Anwendung differenziert, miteinander vermengt und die wünschenswerte Klarheit bei der Interpretation des § 87 I Nr. 10 nicht gefördert.

Insbesondere überzeugt nicht, daß der Betriebsrat dem Arbeitgeber Vorschriften über die mit dem Vollzug der Entlohnungsgrundsätze und -methoden betrauten Personen machen kann. Denn nur der Arbeitgeber ist für die Durchführung der vereinbarten Regeln verantwortlich und muß für deren fehlerhaften Vollzug geradestehen ⁽²⁾. Dieses bestätigt auch Stadler ⁽³⁾, wenn er ausführt, daß der Arbeitnehmer einen eigenen durchsetzbaren Anspruch auf richtige Anwendung der vereinbarten Lohngestaltung habe, der sich allein gegen den Arbeitgeber richten kann ⁽⁴⁾.

Die obige Ansicht führt also zu Widersprüchen und

(1) siehe oben S. 102;

(2) siehe oben S. 109;

(3) BB 1972, 800, 802;

(4) vgl. REFA Methodenlehre Teil I Grundlagen S. 176;

Unklarheiten, so daß sie abzulehnen ist.

Demgegenüber trifft es zu, daß die Anwendung von Entlohnungsgrundsätzen und -methoden zeitlich zwischen deren Aufstellung und Einführung einerseits und Änderung andererseits fällt ⁽¹⁾. Mit seiner Formulierung wollte der Gesetzgeber somit offenbar sicherstellen, daß der Betriebsrat auch die notwendigen praktischen Erfahrungen über die vereinbarte Lohngestaltung sammeln kann, um nachfolgend sachgerecht bei deren Änderung mitbestimmen zu können ⁽²⁾.

Eine Beschränkung des Mitbestimmungsrechtes dabei nur auf die Anwendung der Entlohnungsmethoden ⁽³⁾ kann deshalb mit der Intention des Gesetzgebers sowie Ratio und Wortlaut des § 87 I Nr. 10 schwerlich im Einklang stehen. Die Fragen der betrieblichen Lohngestaltung sind generell Gegenstand der gemeinsamen Entscheidungsfindung von Arbeitgeber und Betriebsrat. Die exemplarische Bezeichnung der Objekte und Tätigkeiten in § 87 I Nr. 10 rechtfertigt eine Reduktion des Mitbestimmungsrechtes nur auf die Anwendung der Entlohnungsmethoden nicht. Denn auch die Entlohnungsgrundsätze bedürfen neben der Aufstellung der Einführung, Anwendung und

(1) zutreffend Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 54; Rumpff AuR 1972, 65, 66, 69, 73; ablehnend Wiese GK § 87 Rdn. 142;

(2) vgl. Rumpff aaO S. 66, 73; Moll S. 145;

(3) so Wiese aaO; ähnlich Löwisch in DB 1973, 1746, 1748;

gegebenenfalls Änderung ⁽¹⁾ .

Soll der Betriebsrat somit bei der praktischen Handhabung ⁽²⁾ der betrieblichen Lohngestaltung beteiligt sein, ohne jedoch beim ständigen Vollzug mitzubestimmen, so muß sich die Tätigkeit bei der Anwendung auf Bereiche konzentrieren, bei denen erneut ein Interessenausgleich zwischen dem Wohl des Betriebes und dem der Arbeitnehmer erforderlich ist.

Dieses werden in erster Linie die Fälle sein, in denen die von Arbeitgeber und Betriebsrat gewählten Grundsätze und Methoden infolge ihrer Ungenauigkeit und/oder Unzulänglichkeit zu unerwünschten Ergebnissen führen. Sei es, daß Arbeitnehmer trotz erhöhter Leistung im Vergleich zu anderen keinen als "gerecht" anzuerkennenden Lohn erzielen oder daß die betriebswirtschaftlichen Ziele, z.B. die bessere Nutzung der Betriebsmittel, trotz entsprechender Lohngestaltung nicht erreicht werden. Ebenso wenig kann die starre Durchführung der für Sondervergütungen aufgestellten Regeln zu unerwarteten Härtefällen führen, bei denen sowohl Arbeitgeber als auch Betriebsrat bestrebt sind, unvermeidbare Folgen der gemeinsamen Gestaltung abzuwenden.

(1) zutreffend Löwisch jetzt ZHR Bd. 139 (1975) , S. 362, 369; Galperin/Löwisch BetrVG § 87 Rdn. 220;

(2) so Löwisch DB 1973, 1746, 1748; Galperin/Löwisch BetrVG § 87 Rdn. 224;

In allen diesen Fällen müssen Ursachen ermittelt und bewertet werden. Es bedarf der Abwägung, ob derartige Erscheinungen zu einer Änderung der vereinbarten Grundsätze und Methoden zwingen oder ob durch flexible Anwendung Ausnahmen befriedigend gelöst werden können ⁽¹⁾ .

Um auch hierbei den Betriebsrat angemessen zu beteiligen und ihm die Möglichkeit zu geben, Entscheidungen nicht nur praxisfern mitzubestimmen, hat der Gesetzgeber die beiden Betriebspartner verpflichtet, auch bei der Anwendung der vereinbarten Lohngestaltung zusammenzuarbeiten. Dadurch ist der Betriebsrat in die Verantwortung genommen, auch die praktischen Konsequenzen der von ihm mitbestimmten betrieblichen Lohngestaltung zu bedenken und bei nachfolgenden Entscheidungen zu berücksichtigen.

Die Mitbestimmung des Betriebsrates bei der Anwendung der vereinbarten Entlohnungsgrundsätze und -methoden bedeutet damit, daß Arbeitgeber und Arbeitnehmervertretung Beanstandungen, die sich aus dem Vollzug der gemeinsam aufgestellten Regeln ergeben, auch gemeinsam zu lösen haben. In Ergänzung zu der nach § 86 möglichen Ausgestaltung eines Beschwerdeverfahrens zugunsten einzelner

(1) vgl. zutreffend Rumpff AuR 1972, 65, 69: "Im praktischen Anwendungsstadium stellen sich gegenüber der Aufstellung von Grundsätzen und Methoden in aller Regel wie bei der Einführung zusätzliche Probleme und es werden zusätzliche Erkenntnisse gewonnen ...";

Arbeitnehmer hat der Gesetzgeber den beiden Betriebspartnern in § 87 I Nr. 10 die Möglichkeit eröffnet, der Schwierigkeiten und u.U. Differenzen beim Vollzug der getroffenen Vereinbarungen Herr zu werden, ohne sogleich den Weg zum Arbeitsgericht nehmen zu müssen.

Die Mitbestimmung bei der Anwendung der betrieblichen Lohngestaltung gestattet den Betriebspartnern, zusätzlich zur Beilegung von Regelungsstreitigkeiten durch die Einigungsstelle und von Rechtsstreitigkeiten mit einzelnen Arbeitnehmern nach § 84 f, Meinungsverschiedenheiten über die Durchführung von Entlohnungsgrundsätzen und -methoden innerbetrieblich beizulegen ⁽¹⁾ .

Denn auch unabhängig von Beschwerden einzelner Arbeitnehmer kann es in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung zu Konflikten über deren Durchführung kommen ⁽²⁾ .

Hauptaufgabe einer Mitbestimmung bei der Anwendung von Entlohnungsgrundsätzen und -methoden ist deshalb die Zusammenarbeit mit dem Arbeitgeber in Fragen eines Beanstandungs- oder Schlichtungsverfahrens ⁽³⁾ . Hier bedarf es der gemeinsamen

(1) vgl. auch § 74 I 2;

(2) zutreffend insofern Rosenthal (Zeitvorgabe) S. 114;

(3) vgl. in diesem Sinne auch Schaefer BB 1972, 711, 713; auch Birkwald/Pornschlegel betrachten das Beanstandungsverfahren als Teil der methodischen Abwicklung m.a.W. als Frage der Anwendung;

Entscheidung über die Verfahrensbeteiligten, das Prozedere und die Rechtsfolgen eines solchen Verfahrens ⁽¹⁾ .

So kann vereinbart werden, daß Meinungsverschiedenheiten über den Vollzug der gemeinsam getroffenen Lohngestaltung zunächst im kleinen Kreis von Sachverständigen zu erörtern sind und unter diesen nach einer beide Seiten befriedigenden Lösung zu suchen ist. Erst wenn auf diesem Wege keine Einigung zu erzielen ist, kann es geboten sein, Werksleitung und Betriebsrat in ihrer Gesamtheit mit der Suche nach einem Konsensus zu beauftragen.

Desweiteren bedarf es der Übereinkunft über die Rechtsfolgen eines solchen gemeinsamen Beanstandungsverfahrens. Dabei können die Betriebspartner die endgültige Streitentscheidung alternativ der Einigungsstelle oder dem Arbeitsgericht überlassen ⁽²⁾ , falls sich die Divergenzen nicht beilegen lassen.

(1) ähnlich jetzt auch Moll S. 145: verfahrensmäßige Deutung des Begriffs "Anwendung" ;

(2) dazu ausführlich Gaul, Arbeitslohn S. 76; ders. (Zeitvorgabe) S. 54;

Betrachtet man in dieser Weise die Aufgabenstellung des Betriebsrates bei der vom Gesetzgeber vorgesehenen Anwendung der Entlohnungsverfahren, so wird deutlich, daß der Arbeitnehmervertretung auch hierbei eine wichtige Mitbestimmungsfunktion zukommt ⁽¹⁾ .

Denn wie in jeder Einigung zweier Partner liegt auch in der Übereinkunft bei Beanstandungen ein Ausgleich der beiderseitigen Interessen. Wie bereits mehrfach betont ⁽²⁾ , liegt dem Mitbestimmungsrecht in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung in besonderem Maße das gesetzliche Leitbild eines Interessenausgleichs zwischen dem Wohl des Betriebes und dem der Arbeitnehmer zugrunde. Weil sich dabei die Harmonisierung nicht nur im Abschluß von Betriebsvereinbarungen über die Aufstellung, Einführung und gegebenenfalls Änderung von Entlohnungsgrundsätzen und -methoden erschöpft ⁽³⁾ , ist auch die Beteiligung des Betriebsrates bei der Anwendung sinnvoller Bestandteil eines um-

(1) a.A. Rosenthal (Zeitvorgabe) S. 114;

(2) vgl. oben S.8 ff; 86 ff;

(3) von diesem unzutreffenden Ausgangspunkt aber wohl Rosenthal (Zeitvorgabe) S. 115; dagegen siehe S. 4;

fassenden Mitbestimmungsrechtes in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung.

Dieses erweist sich auch dann, wenn eine abschließende tarifliche Regelung besteht und demzufolge Aufstellung, Einführung und u.U. Änderung der für die Entlohnung maßgebenden Bedingungen entfallen. Auch hier bedarf es in aller Regel, wie z.B. bei einer Akkordentlohnung und der tariflichen Fixierung des Akkordrichtsatzes der nachfolgenden Festsetzung von Zeit- und Geldfaktoren für die einzelnen Akkordsätze. Weil hierfür die einschlägige Bestimmung des § 87 I Nr. 11 keine Regelung über Art und Weise der Zusammenarbeit der Betriebspartner trifft ⁽¹⁾, muß hier ergänzend nach § 87 I Nr. 10 ⁽²⁾ zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat dessen Beteiligung aufgrund der spezifischen betrieblichen Situation vereinbart werden.

Um dieses sicherzustellen, greift das Mitbestimmungsrecht der Arbeitnehmervertretung bei der Anwendung der tariflichen Lohngestaltung ein, damit der Arbeitgeber nicht einseitig bestimmen kann, wann, wie und in welchem Umfang die Repräsentanten der Arbeitnehmer bei der Festsetzung z.B. der Akkord-

(1) zutreffend Gaul, Arbeitslohn S. 74;

(2) zum Verhältnis beider Normen siehe oben S. 68 ff;

sätze zu beteiligen sind ⁽¹⁾ .

Bei einer Mitbestimmung in der Anwendung tariflicher Entlohnungsgrundsätze und -methoden handelt es sich somit vor allem um Regelungsfragen, die das Verhältnis Arbeitgeber und Betriebsrat betreffen ⁽²⁾ . Zwischen beiden muß ein Interessenausgleich erzielt werden, der einerseits dem Wohl des Betriebes und dessen Streben nach einem kontinuierlichen, störungsfreien Arbeitsprozeß dient und andererseits der Aufgabenstellung des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 11 gerecht wird. Es geht also um die Frage, wie die tariflichen Bestimmungen vom Arbeitgeber einvernehmlich und unter Berücksichtigung der Rechte und Pflichten des Betriebsrates zu vollziehen sind.

Hierfür bietet sich eine gemeinsame Vollzugsordnung ⁽³⁾ an, in der die regelungsbedürftigen, weil vom Gesetzgeber und meist auch den Tarifvertragsparteien offen gelassenen Fragen aufgrund

(1) vgl. in diesem Sinne Schaefer BB 1972, 711, 712/713;

(2) ausführlich dazu Hilger in Dietz/Gaul/Hilger S. 203 ff;

(3) dazu ausführlich Hilger in Dietz/Gaul/Hilger S. 215; Gaul (Zeitvorgabe) S. 54; ders. Arbeitslohn S. 76; ders. AR-Blattei D Arbeitsbewertung II C; REFA Methodenlehre Teil I S. 180 f;

der konkreten betrieblichen Verhältnisse beantwortet werden.

Zusammenfassend wird bei einer solchen, oben geschilderten Betrachtung des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates in der Anwendung der Lohngestaltung der Grundsatz gewahrt, daß es sich bei der Aufgabe der Arbeitnehmervertretung nach § 87 I Nr. 10 um eine vorwiegend normative Tätigkeit handelt ⁽¹⁾ und der ständige Vollzug von Entlohnungsgrundsätzen und -methoden die Aufgabe des Arbeitgebers ist ⁽²⁾. Die Beteiligung des Betriebsrates bei der Anwendung von Entlohnungsgrundsätzen und -methoden ist damit letztlich keine vom Gesetzgeber beantwortete Frage der rechtlichen Zuordnung, sondern eine der Zweckmäßigkeit, in welcher Weise nämlich von den Betriebspartnern die Mitbestimmung der Arbeitnehmervertretung ausgestaltet werden soll ⁽³⁾.

(1) vgl. oben S. 80;

(2) siehe oben S. 109;

(3) vgl. Gaul, Arbeitslohn S. 76; ders. (Zeitvorgabe) S. 54; Hilger aaO S. 211, 213 mwN, allerdings ohne klare Einordnung in § 87 I Nr. 10 resp. § 56 I lit. h BetrVG 1952;

dd) Die Mitbestimmung bei der Änderung

Während es sich bei der Aufstellung von Entlohnungsgrundlagen und -methoden um die erstmalige Fixierung der für die betriebliche Lohngestaltung maßgebenden Grundlagen handelt, wird mit der Änderung nunmehr auch in konsequenter Fortsetzung die Umgestaltung einer bestehenden Ordnung mitbestimmungspflichtig. Insofern können die für die Aufstellung gemachten Ausführungen entsprechend auch für die Änderung gelten, so daß sich weiteres, ausführliches Eingehen erübrigt.

VI. Anknüpfungspunkte der betrieblichen Lohngestaltung

Nachdem nunmehr die Tätigkeit des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung anhand der gesetzlichen Beispiele erläutert worden ist, bedarf es der Klärung, welche Sachprobleme von Arbeitgeber und Betriebsrat zwingend gemeinsam zu lösen sind.

Zu den grundsätzlichen Fragen, die gemeinsam zu lösen sind, zählt die Entscheidung über die Abhängigkeit des Lohnes von der zu verrichtenden Arbeit ⁽¹⁾. Herkömmlicherweise ist bisher versucht worden, diese Relation mit der Wahl der Lohnform gleichzusetzen, doch ist damit der Spielraum der Betriebspartner bei den Entlohnungsgrundsätzen nur unvoll-

(1) siehe Wibbe, Lohngestaltung S. 280: "Worauf es ankommt ist die Struktur des ursprünglichen Arbeitsentgeltes, d.h. die innere Beziehung zwischen Arbeit und Entgelt";

kommen erfaßt (1) .

Denn die Wahl der Lohnform richtet sich nach der zuvor getroffenen Abwägung, wie die menschliche Leistung als Grundlage der Lohngestaltung erfaßt werden soll. Denn Tätigkeit und Einsatz des Arbeitnehmers am Arbeitsplatz sind der für alle Betriebe identische Ausgangspunkt der Lohngestaltung innerhalb der modernen Leistungsgesellschaft (2) .

Dabei kann die Tätigkeit der Arbeitnehmer unter verschiedenen Gesichtspunkten erfaßt werden. Es können Art, Ausmaß und Inhalt der menschlichen Leistung der betrieblichen Lohngestaltung zugrundegelegt werden.

1. Überblick

Ist die Art der Leistung, d.h. die Schwierigkeit der Arbeitsverrichtung für den Betrieb kennzeichnend, so kommt eine Lohngestaltung in Betracht, die den Grad der Beanspruchung des Arbeitnehmers berücksichtigt. Der Lohn wird dann entsprechend den Anforderungen des jeweiligen Arbeitsplatzes gestaltet. Die Person des Arbeitnehmers, des Arbeitsplatzinhabers, tritt bei dieser Lohngestaltung nicht ausschlaggebend in Erscheinung. Deshalb kann diese Beziehung zwischen menschlicher Leistung und Lohn als anforderungsbezogene Lohngestaltung bezeichnet werden.

Herrschen dagegen im Betrieb Arbeitsplätze vor,

(1) kritisch auch Wibbe aa0;

(2) vgl. Wibbe aa0 S. 287: "Maßstab für das ursprüngliche Arbeitsentgelt ist die menschliche Leistung" ;

bei denen nicht der Grad der Arbeitsschwierigkeit, sondern das Ausmaß der Leistung entscheidend ist, so ergeben sich folgende Möglichkeiten:

Zum einen kann allein die Dauer der Anwesenheit der Arbeitnehmer im Betrieb, d.h. die abstrakte Verfügbarkeit des Arbeitgebers über die menschliche Arbeitsleistung Grundlage der Lohngestaltung sein. Dann handelt es sich um eine zeitabhängige oder zeitbezogene Lohngestaltung.

Ist für den Betrieb jedoch nicht nur die bloße Anwesenheit der Arbeitnehmer wichtig, sondern steht die Erzielung eines bestimmten Arbeitsergebnisses im Vordergrund, so bietet sich Arbeitgeber und Betriebsrat eine ergebnisorientierte Lohngestaltung an. Das sachliche Arbeitsergebnis als Resultat der menschlichen Arbeitsleistung ist dann der Bezugspunkt der Lohngestaltung. Dieses wird für die Mehrzahl der Produktionsbetriebe zutreffen.

Im Handels- und Dienstleistungsbereich kommt indessen nicht dem sachlichen Ergebnis der Tätigkeit des Arbeitnehmers entscheidende Bedeutung zu. So ist z.B. beim Handels- oder Versicherungsvertreter nicht der Vertragsabschluß von Bedeutung, sondern der dadurch ermöglichte und erzielte wirtschaftliche Erfolg ⁽¹⁾. Dementsprechend bietet sich eine Relation zwischen dem Erfolg der Arbeitsleistung und dem Lohn an, so daß von einer erfolgsbezogenen Lohngestaltung zu sprechen ist.

(1) vgl. oben S. 49 zur Provision;

Wie bereits angedeutet, vernachlässigen diese Lösungen einer Beziehung von Arbeitsleistung und Lohn die Person des Arbeitnehmers. In bestimmten Betrieben und Positionen kommt es hingegen weniger auf den Arbeitsplatz und das dort erzielte Arbeitsergebnis bzw. den Arbeitserfolg an, sondern die menschliche Arbeitsleistung mit ihrer persönlichen Komponente steht im Vordergrund. Der Inhalt der Arbeitsleistung, d.h. wie der Arbeitnehmer unabhängig von Art und Ausmaß der Leistung seine Tätigkeit vollbringt, ist entscheidend. Es stehen nicht Schwierigkeit, Dauer, Ergebnis oder Erfolg des Arbeitseinsatzes zur Diskussion, sondern das Verhalten des Arbeitnehmers, sein Einsatz am Arbeitsplatz. Sein betriebsgerichtetes Verhalten, wie Einsatzbereitschaft, Selbständigkeit, Initiative, Kooperationsfähigkeit u.ä. werden dann beurteilt und bewertet.

Steht in solcher Weise die persönliche Leistung der Arbeitnehmer und deren Inhalt im Vordergrund, so kann eine solche Lohngestaltung als personenbezogen bezeichnet werden.

Davon abzugrenzen ist eine Möglichkeit der Lohngestaltung, die ebenfalls die Person des Arbeitnehmers als Anknüpfungspunkt nimmt, jedoch nicht deren sich im Betrieb konkretisierende Arbeitsleistung. So können nicht nur bestimmte Arbeitsleistungen und deren Erfolge, sondern auch die besonderen Bedürfnisse des Arbeitnehmers, z.B. im Hinblick auf sein Alter, seine Verheiratung oder die

Zahl seiner Kinder als Bezugspunkte gewählt werden ⁽¹⁾ .
Dabei kann die Realisierung eines nur an den Bedürfnissen, d.h. außerbetrieblichen Faktoren orientierten Soziallohnes ⁽²⁾ jedoch ebenso wenig mit der Verpflichtung von Arbeitgeber und Betriebsrat in Einklang stehen, wie eine nur die betrieblichen Bedürfnisse berücksichtigende Lohngestaltung ⁽³⁾ .

Die unabhängig von der menschlichen Arbeitsleistung bestehenden persönlichen Merkmale und Bedürfnisse der Arbeitnehmer können als außerbetriebliche Faktoren von Arbeitgeber und Betriebsrat bei der Lohngestaltung lediglich als soziale Komponente ergänzende Beachtung beim Lohnaufbau finden ⁽⁴⁾ . Innerhalb des Betriebes kann der Bedarf des einzelnen nicht die ausschlaggebende oder gar alleinige Grundlage der betrieblichen Lohngestaltung sein ⁽⁵⁾ .

Ausgangspunkt für eine am Wohl des Betriebes und der Arbeitnehmer orientierte Lohngestaltung unter Mitbestimmung

(1) vgl. BAG DB 1975, 1559 , 1560 = BB 1975, 1062, 1063;

(2) siehe BAG aa0;

(3) siehe oben S. 89;

(4) vgl. übereinstimmend Reisch S. 23; Kosiol S. 27; Beste S. 30; Böhrs S. 27; Köhn S. 17 mwN; siehe auch Martens S. 13: "Nach herrschender Meinung kann die restlose Verwirklichung des bedarfsgerechten Lohnes dem Betrieb ... nicht zugemutet werden";

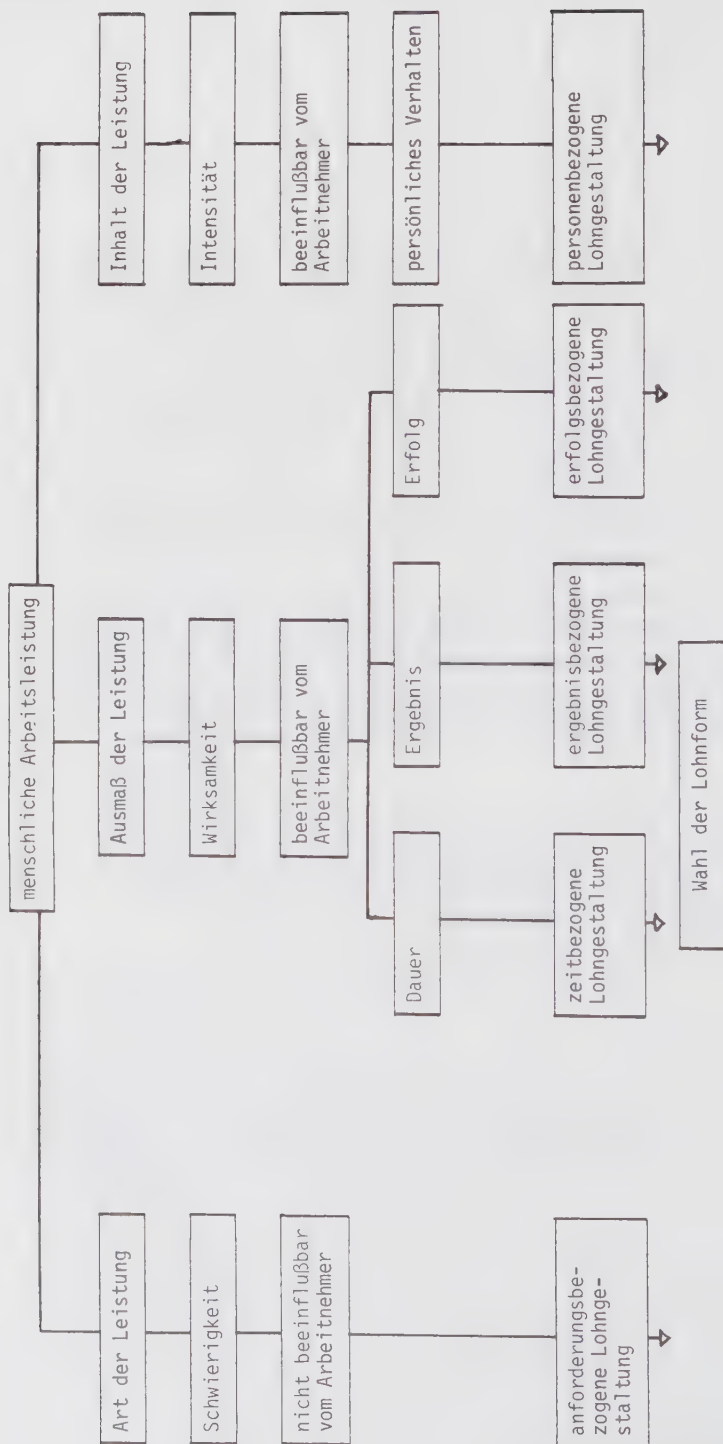
(5) vgl. Wibbe, Lohngestaltung S. 286;

des Betriebsrates bleibt die menschliche Arbeitsleistung, mit der jeder Arbeitnehmer seinen notwendigen Beitrag leistet, um eine betriebliche Lohngestaltung erst zu ermöglichen (sog. kausale Lohnfindung) ⁽¹⁾ .

Im Vordergrund der weiteren Betrachtung steht deshalb eine Lohngestaltung, die sich in erster Linie an den betriebsinternen Verhältnissen orientiert und soziale, außerbetriebliche Faktoren lediglich als Komplementärfaktoren nutzt.

Zusammenfassend lassen sich die nach § 87 I Nr. 10 vom Betriebsrat mitzubestimmenden Variationen der Entlohnungsgrundsätze, d.h. der Relation von Arbeitsleistung und Lohn, somit grafisch wie folgt darstellen ⁽²⁾ .

-
- (1) dazu Schaub, Arbeitsrechtshandbuch S. 277ff;
(2) siehe umseitig; dazu mit Einzelaspekten auch Bruchschmidt S. 4; Schaefer BB 1972, 711, 712; Reisch S. 129 Abb. 11;



Grafik: Entlohnungsgrundsätze

Dabei ist wesentlich, daß sich die betriebliche Lohngestaltung in der Praxis aus mehreren Komponenten zusammensetzt ⁽¹⁾. Die Beziehung zwischen menschlicher Arbeitsleistung und Lohn wird z.B. nicht allein von der Art der Leistung geprägt, sondern es werden sowohl Anforderungen des Arbeitsplatzes als auch Dauer der Tätigkeit berücksichtigt. Ebenso lassen sich mehrere Merkmale kombinieren, die Ausmaß und Inhalt der menschlichen Leistung erfassen (z.B. Dauer und Ergebnis; Ergebnis und persönliches Verhalten).

Diese Kombinationsmöglichkeiten konkretisieren sich in der gemeinsamen Entscheidung von Arbeitgeber und Betriebsrat über die Lohnform. Hier kommt es darauf an, für jede Arbeitsart die richtige und passende Lohnform zu finden ⁽²⁾. Weil jeder Betrieb das für ihn passende Lohnsystem selbst ermitteln muß ⁽³⁾, lassen dementsprechend auch die Tarifverträge den Betrieben und damit dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 10 bei der Entscheidung über den Entlohnungsgrundsatz , d.h. bei der Frage nach der Relation von Arbeit und Lohn im eben dargestellten Sinne , in der Regel weiten Spielraum ⁽⁴⁾.

(1) zutreffend Schaefer BB 1972, 711, 712;

(2) Wibbe, Lohngestaltung S. 297; Rothenberger S.10;

(3) vgl. Simon Mitteilungen IfaA 22/1970 S.2,3 ;

(4) siehe z.B. Manteltarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer in der niedersächsischen Metallindustrie, Stand 1. Mai 1975 § 9; Manteltarifvertrag für alle Arbeiter und Angestellten der Branchen Färberei/Chem. Reinigung/Wäscherei vom 1.10. 1975 § 9; Lohnrahmen-tarifvertrag für die Arbeiter der Metallindustrie in Nordwürttemberg-Nordbaden, gültig ab 1. Nov. 1973 § 2;

Angesichts der vielfältigen Übergänge, Zwischenformen und Kombinationen bei den Entlohnungsgrundsätzen ist deshalb der Inhalt des Mitbestimmungsrechtes mit der Wahl einer der "klassischen" Lohnformen ⁽¹⁾ Zeit-, Akkord- und Prämienlohn nicht erschöpfend erfaßt. Weil die Lohnformen lediglich den zuvor getroffenen Entlohnungsgrundsatz realisieren, ist eine Aufteilung, etwa mit der groben Untergliederung Zeitlohn : Leistungslohn, nicht möglich.

Mit einer solchen Gegenüberstellung wird nämlich die Vorstellung suggeriert, dem Zeitlohn läge kein Leistungskriterium zugrunde ⁽²⁾. Wie unzutreffend dieses ist, ergibt sich bereits aus der vorstehend dargestellten Beziehung, nach der auch bei einer zeitbezogenen Lohngestaltung die menschliche Arbeitsleistung der Ausgangspunkt ist. Auch dem Zeitlohn liegt in Wirklichkeit eine bestimmte Leistungsvorstellung zugrunde, die einen angemessenen Einsatz der körperlichen, geistigen und seelischen Kräfte der Mitarbeiter voraussetzt ⁽³⁾. Das Entgelt wird dabei in der Erwartung einer Leistungsanspannung nach der Zeit bestimmt, die der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber zur Arbeitsleistung zur Verfügung steht ⁽⁴⁾.

(1) Oberhoff S. 14;

(2) Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 79;

(3) Wibbe, Lohngestaltung S. 280; vgl. auch Schultz aaO; Gaul, Arbeitslohn S. 42;

(4) Weil Mitteilungen IfaA 20/1970 S. 5, 9; ähnlich Birkwald/Pornschlegel S. 270;

Es ist deshalb nicht einzusehen, warum der Zeitlohn nicht ebenfalls ein "Leistungslohn" sein kann ⁽¹⁾ .

Wie fragwürdig ein Hineinpressen von Entlohnungsformen in bestimmte Schemata ist, zeigt sich desweiteren an der zunehmenden Zahl von Kombinationen, bei denen der Grundlohn nach Zeiteinheiten bemessen wird, zu diesem aber zusätzliche variable Lohnbestandteile hinzutreten, sei es in der Form systematisch ermittelter Leistungszulagen oder in der Form fester oder gestufter Zulagen bei Erreichen bzw. Einhalten einer bestimmten Zeitvorgabe oder eines bestimmten Produktionszieles ⁽²⁾ .

Analysiert man diese Varianten, so erweist sich, daß es sich in Wahrheit weder um Zeitlohn noch um Leistungslohn im herkömmlichen Sinne handelt, sondern um einen Lohn, der sich aus Merkmalen einer anforderungsbezogenen, zeit-, ergebnis- oder personenorientierten Lohngestaltung aufbaut. Ein solcher Lohnaufbau ⁽³⁾ läßt sich mit der starren Vorstellung von bestimmten Lohnformen nicht erfassen. Solange die Relation von Arbeit und Lohn mit ihren differenzierten Entlohnungsgrundsätzen nicht erkannt wird, bleiben deshalb alle Versuche einer Katalogisierung ⁽⁴⁾

(1) zu Recht Martens S. 31;

(2) siehe Weil aaO;

(3) dazu REFA, Lohndifferenzierung S. 12/13;

(4) mit Vorbehalt deshalb auch Oberhoff S. 16/17;

und statistischen Erfassung von Lohnformen ⁽¹⁾ wenig aussagekräftig und führen statt zur Aufklärung zu neuen Mißverständnissen ⁽²⁾ .

Aus dem weiten Spektrum der Gestaltungsmöglichkeiten bei den Entlohnungsgrundsätzen, d.h. der Erfassung der menschlichen Arbeit als Grundlage der Entlohnung, ergibt sich für den Inhalt des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 10, daß die von der Arbeitnehmervertretung mitzubestimmenden Entscheidungen nicht abschließend aufzuzählen sind ⁽³⁾ .

Um Inhalt und Grenzen des Mitbestimmungsrechtes in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung weiter zu ermitteln, soll deshalb anhand ausgewählter Beispiele von anforderungs-, zeitbezogener, ergebnisabhängiger, erfolgs- und personenbezogenen Lohngestaltung versucht

-
- (1) siehe Statistisches Bundesamt: Preise, Löhne, Wirtschaftsrechnung Reihe 17, Gehalts- und Lohnstrukturerhebungen I, gewerbliche Wirtschaft und Dienstleistungsbereich, Arbeitsverdienste 1972, S. 51 Tabelle 1;
 - (2) siehe die kritische Untersuchung von Simon Mitteilungen IfaA 22/1970 S. 23 ff basierend auf Erhebungen zur Lohn- und Gehaltsstruktur der Jahre 1951, 1957, 1962, 1966; die amtliche Statistik ablehnerd Oberhoff S. 15;
 - (3) aus dieser Erkenntnis heraus wohl auch die Beschränkung des Gesetzgebers auf einen "offenen" Tatbestand bei der Umschreibung des Mitbestimmungsrechtes in § 87 I Nr. 10;

werden, die von Arbeitgeber und Betriebsrat notwendigerweise gemeinsam zu fällenden Entscheidungen aufzuzeigen.

VII. Die anforderungsbezogene Lohngestaltung

Während früher bei einfachen produktionstechnischen Bedingungen allein dem Ausbildungsniveau der Beschäftigten bei der Lohndifferenzierung Beachtung geschenkt wurde ⁽¹⁾, hat sich mit fortschreitender Entwicklung der Wirtschaft und auch der Ausbildung die "klassische Dreiteilung" ⁽²⁾ in "ungelernt, angelernt, gelernt" als unzureichend erwiesen ⁽³⁾. Die Löhne werden heute in steigendem Maß nicht mehr individuell auf die Person des Arbeitnehmers bezogen, sondern im Mittelpunkt der Lohngestaltung stehen sachliche Gegebenheiten, wie etwa der betriebliche Arbeitsplatz ⁽⁴⁾.

1. Einordnung und Abgrenzung der Arbeitsplatzbewertung

Ein den Arbeitsplatz in den Mittelpunkt stellendes Verfahren der Lohndifferenzierung ⁽⁵⁾ ist die Arbeitsplatzbewertung ⁽⁶⁾.

-
- (1) übereinstimmend Braun S. 544; Pornschlegel S. 165; Gaul (Zeitvorgabe) S. 49;
 - (2) REFA Methodenlehre Teil 4 S. 12;
 - (3) vgl. Bramesfeld S. 103; Braun S. 544; Gaul Arbeitslohn S. 43/44; Martens S. 33; Zander S. 58;
 - (4) so bereits Rehhahn AuR 1963, 7, 12: "Die Löhne werden nicht mehr auf den Arbeiter bezogen, sondern auf den Arbeitsplatz";
 - (5) zu den weiteren Einsatzmöglichkeiten siehe REFA Methodenlehre Teil 4 S. 10;
 - (6) häufig auch als Arbeitsbewertung bezeichnet; kritisch zu dieser Bezeichnung Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78; 82; zur Terminologie auch Gaul Arbeitslohn S. 45;

Dabei werden die verschiedenen Tätigkeiten, Arbeitsplätze oder Arbeitsbereiche nach ihrer Schwierigkeit global oder nach Anforderungsarten untersucht, geordnet ⁽¹⁾ und nach einheitlichen Maßstäben bewertet, wobei die Person desjenigen, der die Arbeit im konkreten Einzelfall gerade leistet, völlig belanglos ist ⁽²⁾ .

Der Wortlaut des § 87 I Nr. 10 bietet für eine Beteiligung des Betriebsrates bei der Arbeitsplatzbewertung keine direkte Grundlage. Weil die Arbeitnehmervertretung jedoch über den Entlohnungsgrundsatz einer anforderungsbezogenen Lohngestaltung mitzubestimmen hat und die Arbeitsplatzbewertung die Art und Weise der Realisierung dieses Grundsatzes, also die entsprechende Entlohnungsmethode darstellt ⁽³⁾ , könnte der Betriebsrat auch bei Einführung, Anwendung und Änderung eines Verfahrens der Arbeitsplatzbewertung mitzubestimmen haben.

-
- (1) Pornschlegel S. 164; Gaul aaO; Birkwald/Pornschlegel S. 252; Martens S. 31; Zander S. 57, 96;
(2) Wibbe, Lohngestaltung S. 291; Hundt S. 26; Martens S. 34; vgl. auch Zander S. 57/58;
(3) vgl. oben S.102; zutreffend deshalb Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 57; a.A.Köhn S. 141 mwN;

Bevor auf Einzelheiten eingegangen werden kann, stellt sich die Aufgabe, ein Mitbestimmungsrecht nach § 87 I Nr. 10 bei der Arbeitsplatzbewertung von anderen, ähnlichen Beteiligungsrechten des Betriebsrates abzugrenzen. Unklarheiten können sich insbesondere im Zusammenhang mit den §§ 94 II und 99 I ergeben.

a) Abgrenzung zu § 94 II

Nach § 94 II bedarf die Aufstellung allgemeiner Beurteilungsgrundsätze der Zustimmung des Betriebsrates. Kann dabei zwischen Arbeitgeber und der Arbeitnehmervertretung über deren Inhalt keine Einigung erzielt werden, so entscheidet, ebenso wie bei § 87 I Nr. 10, die Einigungsstelle (§§ 94 I, II, 76).

Ohne auf die besondere Struktur dieser die bloße Zustimmung erfordernden Beteiligung des Betriebsrates einzugehen, ergeben sich aus der systematischen Stellung der Norm bereits Unterschiede zum Mitbestimmungsrecht bei der Arbeitsplatzbewertung.

Denn die Aufstellung von Beurteilungsgrundsätzen zählt zu den im fünften Abschnitt geregelten personellen Angelegenheiten. Daraus ergibt sich, daß allgemeine Beurteilungsgrundsätze iSd. § 94 II und deren Aufstellung keinen Zusammenhang mit Fragen der Entlohnung haben, sondern allgemein Hilfsmittel der betrieblichen Personalwirtschaft sind ⁽¹⁾ .

Sie enthalten Regelungen über Beurteilungsmerkmale

(1) vgl. Fitting-Auffahrt-Kaiser § 94 Rdn. 1;

und deren Gewicht für die qualitative und quantitative Erfassung der Leistung eines Arbeitnehmers im Hinblick auf dessen Eignung für andere Aufgaben und Maßnahmen der beruflichen Förderung (§§ 96 ff) ⁽¹⁾ . Dabei wird der Arbeitnehmer in eine Kategorie eingestuft, unabhängig davon, an welchem Arbeitsplatz er beschäftigt ist.

Im Gegensatz dazu handelt es sich bei der Arbeitsplatzbewertung nicht um personen-, sondern um objektbezogene Maßnahmen, bei denen der Arbeitsplatz mit seinen Schwierigkeiten beurteilt wird ⁽²⁾ . Die Arbeitsplatzbewertung klärt lediglich, welche Anforderungen an den Arbeitenden gestellt werden; wie der Arbeitnehmer mit den Schwierigkeiten fertig wird, darüber sagt sie nichts aus ⁽³⁾ .

Zwar kann auch die Arbeitsplatzbewertung für die Personalorganisation und die Arbeitsgestaltung genutzt werden ⁽⁴⁾ , ein Mitbestimmungsrecht aus § 87 I Nr. 10 beschränkt sich jedoch auf die Nutzung als Hilfsmittel der Lohnfindung unter dem Gesichtspunkt der Lohngerechtigkeit ⁽⁵⁾ .

(1) zutreffend Hunold DB 1975, 98, 101/102 ; siehe ausführlich auch Wibbe, Leistungsbeurteilung S. 13/14 und S.76;

(2) ähnlich jetzt Moll S. 147;

(3) Wibbe aaO S. 17; siehe auch REFA Lohndifferenzierung S. 58;

(4) siehe REFA Methodenlehre Teil 4 S. 10, 82 f;

(5) siehe oben S.90;

Der Versuch, Arbeitnehmer und deren Leistung am Arbeitsplatz durch systematische Beurteilungsverfahren zu erkennen, muß deshalb von der vom Betriebsrat beeinflussten anforderungsbezogenen Lohngestaltung getrennt werden ⁽¹⁾ .

Zu erwähnen bleibt noch, daß die durch allgemeine Beurteilungsgrundsätze gewonnenen Resultate auch für Zwecke der Entlohnung Verwendung finden können. Doch handelt es sich dann nicht wie bei der Arbeitsplatzbewertung um eine Methode zur Realisierung einer anforderungsbezogenen Lohngestaltung, sondern um einen an der Person orientierten Entlohnungsgrundsatz ⁽²⁾ , der ebenfalls von einer Zustimmung des Betriebsrates nach § 94 II zu trennen ist ⁽³⁾ .

b) Abgrenzung zu § 99

Abgrenzungsschwierigkeiten ergeben sich auch zwischen einer Mitbestimmung bei der Arbeitsplatzbewertung und derjenigen bei personellen Einzelmaßnahmen nach § 99. Aufgrund dieser Norm hat der Arbeitgeber u.a. vor jeder Eingruppierung den Betriebsrat zu unterrichten und dessen Zustimmung einzuholen.

Weil unter Eingruppierung iSd. § 99 die erste Festsetzung der für die Entlohnung des Arbeitnehmers

(1) ebenso Hunold DB 1976, 98, 101; Dietz/ Richardi § 94 Rdn. 24 mwN; siehe auch Gaul Arbeitslohn S. 50; Wibbe, Leistungsbeurteilung S. 17; Frühwacht S. 10;

(2) vgl. oben S. 125;

(3) dazu ausführlich später 198;

maßgebenden Lohn- bzw. Gehaltsgruppe (tariflich oder betrieblich) zu verstehen sei, unterliege die Einordnung der einzelnen Arbeitsplätze in ein bestimmtes Gehaltsgruppensystem der Mitbestimmung des Betriebsrates nach § 99. Eine gleichzeitige Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten nach § 87 I Nr. 10 scheide deshalb aus ⁽¹⁾ .

Faktisch führt diese Auffassung dazu, daß die anforderungsbezogene Lohngestaltung mittels Arbeitsplatzbewertung den personellen Einzelmaßnahmen zuzurechnen ist ⁽²⁾ - ein Ergebnis, dessen Unhaltbarkeit sofort ins Auge fällt.

Bei der Überlegung, ob und inwiefern die Mitbestimmung des Betriebsrates bei der Arbeitsplatzbewertung von derjenigen bei der Eingruppierung nach § 99 zu trennen ist, kann nur die Systematik des BetrVG der Ausgangspunkt sein. Denn mangels Legaldefinitionen und weiterer Hinweise in den Gesetzesmaterialien ⁽³⁾ bleiben keine weiteren Anhaltspunkte.

(1) so Löwisch DB 1973, 1746, 1749;

(2) so jedoch auch Bieding/Wendler S. 73: "Die Rechtsgrundlagen für die Beteiligungsrechte des Betriebsrates sind in den §§ 60 ff BetrVG 1952 (nunmehr §§ 99 ff BetrVG 1972, d. Verf.) zu suchen, wenn die analytische Arbeitsbewertung zur Gehaltsfindung oder als Hilfsmittel zur Einstufung in die tariflichen Gehaltsgruppen eingesetzt wird" ;

(3) siehe zu § 99 BT-Drucksache VI/1786 S. 51; VI/2729 S.

Betrachtet man daraufhin den Gesetzesaufbau, so ergibt sich, daß zwischen der Beteiligung bei den sozialen Angelegenheiten, zu denen die Mitbestimmung in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung zählt, und derjenigen bei personellen Angelegenheiten unterschieden werden muß. Die zuerst genannten sind im dritten (Haupt-) Abschnitt geregelt, während die letzteren im fünften Abschnitt kodifiziert sind.

Dieser fünfte Abschnitt trennt desweiteren zwischen den allgemeinen personellen Angelegenheiten, der Berufsbildung und den im dritten Unterabschnitt genannten personellen Einzelmaßnahmen mit der Regelung des § 99. Daraus folgt, bei der mitbestimmungspflichtigen Eingruppierung iSd. § 99 handelt es sich nicht um eine kollektive Maßnahme, wie bei den im ersten Unterabschnitt aufgeführten allgemeinen personellen Angelegenheiten.

Demgegenüber unterscheidet das Gesetz bei den sozialen Angelegenheiten des § 87 I nicht zwischen "allgemeinen" und Einzelmaßnahmen ⁽¹⁾. Vielmehr folgt bereits aus der Bezeichnung des dritten Abschnitts die kollektive Natur der in § 87 I im einzelnen aufgeführten mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten.

Weil es sich aber bei der Arbeitsplatzbewertung mit ihrer betrieblichen oder tariflichen Hierarchie von Arbeitsplätzen nicht um individuelle, auf einzelne

(1) siehe zu den sozialen Angelegenheiten als Regelungsgegenstand von Tarif- und Betriebsvereinbarungsautonomie Säcker ZfA Sonderheft 1972 S. 41, 44;

Arbeitnehmer und deren Tätigkeit bezogene Mitbestimmungsaufgaben handelt, sondern ganze Betriebe bzw. Betriebsbereiche zum Zweck der Lohnfindung in eine Wertskala von Arbeitsplätzen eingeordnet werden, kann die Beteiligung des Betriebsrates bei der Arbeitsplatzbewertung nicht zu dessen Kompetenz aus § 99 gerechnet werden. Die Auffassung, nach der sich die Beteiligungsrechte des Betriebsrates bei der Arbeitsplatzbewertung aus dem die personellen Einzelmaßnahmen regelnden Abschnitt des BetrVG ergeben (§ 99 BetrVG 1972 bzw. § 60 BetrVG 1952) ⁽¹⁾ , ist deshalb als nicht mit der Systematik übereinstimmend abzulehnen.

Soweit die Methode der Arbeitsplatzbewertung eingesetzt wird zur differenzierten Lohnfindung, spricht im Gegenteil der Sachzusammenhang für eine Einbeziehung in die vom Betriebsrat nach § 87 I Nr. 10 mitzubestimmenden Fragen der betrieblichen Lohngestaltung.

Weil bei der Arbeitsplatzbewertung bei systemgerechter Anwendung die Person des Arbeitsplatzinhabers zudem keine Rolle spielt ⁽²⁾ , die Beteiligung des Betriebsrates bei der Eingruppierung nach § 99 jedoch zu den die Person des Betroffenen in den Mittelpunkt stellenden Mitbestimmungsrechten der Arbeitnehmervertretung zählt,

(1) Löwisch DB 1973, 1746, 1747; Bieding-Wendler S. 73 f;

(2) siehe oben S. 136;

ist die Einordnung von Maßnahmen im Zusammenhang mit der systematischen Klassifizierung von Arbeitsplätzen in den Komplex der personellen Einzelmaßnahmen auch aus teleologischen Erwägungen abzulehnen ⁽¹⁾ .

Ergänzend sei noch darauf hingewiesen, daß bei einer Systematisierung der Arbeitsplätze zum Zweck der Lohndifferenzierung unter dem Gesichtspunkt der Anforderungen bzw. Schwierigkeiten die Mitbestimmung des Betriebsrates konstitutive Funktion hat, während die Beteiligung nach § 99 deklaratorischen Charakter trägt ⁽²⁾ . Denn die Eingruppierung in die Lohngruppen erfolgt zwingend nach der ausgeübten bzw. auszuübenden Tätigkeit ⁽³⁾ . Bei der Arbeitsplatzbewertung als Mittel einer anforderungsbezogenen Lohngestaltung müssen demgegenüber die für die Entlohnung maßgebenden betrieblichen Rechtsgrundlagen von Arbeit-

-
- (1) zum Verhältnis der sozialen Angelegenheiten zu den personellen Angelegenheiten siehe ausführlich Sacker ZfA Sonderheft 1972, 41, 47;
- (2) hM; siehe z.B. Matthes DB 1975, 1651, 1653; Schmidt, K.H. DB 1969, 1060 f mit umfangreichen Nw aus der Rechtsprechung des BAG; Dietz/Richardi § 99 Rdn. 18; Kraft GK § 99 Rdn. 18; Fitting-Auffahrt-Kaiser § 99 Rdn. 8; Arbeitsring Chemie BetrVG S. 222;
- (3) siehe z.B. Gehaltsrahmenabkommen für die Angestellten in der Eisen-, Metall-, Elektro- und Zentralheizungsindustrie Nordrhein-Westfalen vom 19. Februar 1975 § 2 Zif. 1 Satz 2: Für die Einstufung ist ... allein die ... ausgeübte Tätigkeit und nicht die Berufsbezeichnung maßgebend; ähnlich Tarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer der Bekleidungsindustrie Hessen v. 9. Juni 1975 § 4 Zif. 2;

geber und Betriebsrat erst gemeinsam geschaffen werden. Wie sich deutlich aus dem Wortlaut des § 87 I Nr. 10 ergibt, ist die Aufstellung, Einführung und Anwendung von Regeln für die Entlohnung aber gerade Gegenstand dieses Mitbestimmungsrechtes.

Abschliessend ist deshalb die Arbeitsplatzbewertung als zu den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung gehörig einzuordnen und der Mitbestimmung des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 10 zu unterwerfen ⁽¹⁾. Ob daneben eine Beteiligung des Betriebsrates nach § 99 bei der Eingruppierung möglich ist und die kollektiv ausgerichtete, objektbezogene und normative Tätigkeit iSd. § 87 I Nr. 10 durch individualbezogene Kompetenzen ergänzt, soll hier unter Beschränkung auf die Themenstellung ausdrücklich dahingestellt bleiben.

2. Methoden der Arbeitsplatzbewertung

Ist die Arbeitsplatzbewertung als Methode der betrieblichen Lohngestaltung inhaltlich dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates aus § 87 I Nr. 10 zugeordnet, so erweist sich damit, daß die Neufassung des BetrVG

(1) ebenso ohne weitere Begründung Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 84; Schaefer BB 1972, 711, 712; Richardi ZfA 1976, 1, 9; Stadler BB 1972, 800, 802; Vogt DB 1975, 1025, 1028; Zander S. 97; aus der Kommentarliteratur z.B. Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 57; Arbeitsring Chemie BetrVG S. 192; siehe auch zu § 56 lit. h BetrVG 1952 Gaul REFA-Arbeit S. 49; ders. AR-Blattei D Arbeitsbewertung II A III; ders. Arbeitsbewertung S. 198, 205; ders. (Zeitvorgabe) S. 49; Köhn S. 140;

auch der tatsächlichen Entwicklung entspricht. Denn die Arbeitsplatzbewertung wird heute nicht einseitig als ein Instrument des Arbeitgebers angewendet, sondern grundsätzlich in beiderseitigem Zusammenwirken durch Mitbestimmung der Arbeitnehmer in die Praxis umgesetzt ⁽¹⁾ .

Dabei kann sich die Beteiligung der Arbeitnehmervertretung nicht auf die gemeinsame Entschließung beschränken, die Arbeitsplatzbewertung zur betrieblichen Lohndifferenzierung zu nutzen. Der Konsens über die Einführung dieser Methode sagt noch nichts über deren inhaltliche Ausgestaltung und das dabei auszuübende Mitbestimmungsrecht aus.

Denn bei der Arbeitsplatzbewertung kann wiederum zwischen verschiedenen Möglichkeiten gewählt werden. Dabei lassen sich trotz der Fülle der in der betrieblichen Praxis verwendeten Verfahren im wesentlichen zwei Methoden unterscheiden, auf denen die einzelnen Modifikationen beruhen ⁽²⁾ . Diese differieren in erster Linie in der Art der Untersuchung der Arbeitsplätze, d.h. der Ermittlung der Anforderungen und Schwierigkeiten.

Bei der sog. summarischen Arbeitsplatzbewertung werden

(1) siehe Pornschlegel S. 178;

(2) vgl. Birkwald/Pornschlegel S. 260; Gaul Arbeitslohn S. 46; weiterführend ders., Arbeitsbewertung S. 79 ff; Zander S. 59 ff;

die Anforderungen des Arbeitssystems an den Arbeitnehmer als Ganzes erfaßt; einzelne Anforderungsarten werden nicht besonders aufgeführt und berücksichtigt ⁽¹⁾ .

Demgegenüber werden bei der sog. analytischen Arbeitsplatzbewertung die Anforderungen des Arbeitssystems an den Menschen mit Hilfe verschiedener Anforderungsarten differenziert ermittelt ⁽²⁾ .

Beiden Verfahren gemeinsam ist nachfolgend die systematische Bewertung der Arbeitsplätze ⁽³⁾ . Auch dabei kann zwischen verschiedenen Verfahren gewählt werden:

Entweder können die Arbeitsplätze bzw. die einzelnen Anforderungsmerkmale nach dem Prinzip der "Reihung" oder dem Prinzip der "Stufung" eingeordnet werden.

(1) vgl. die Definitionen bei REFA, Lohndifferenzierung S. 18; Gaul Arbeitslohn S. 46; Reisch S. 36; Martens S. 33; Braun S. 544; Birkwald/Pornschlegel S. 260; Hundt S. 26; Zander S. 59; Köhn S. 133 mwN;

(2) vgl. REFA aaO S. 21; ders. Methodenlehre Teil 4 S. 16; Gaul aaO S. 50; Reisch aaO, Martens S. 34; Braun aaO; Birkwald/Pornschlegel aaO; Köhn aaO; Schultz BB Beilage Heft 22/1970 S. 78, 82; Hundt S. 27; Zander S. 61;

(3) zutreffend Reisch S. 36;

Bei der "Reihung" werden die zu bewertenden Arbeitsplätze in eine Folge mit steigender oder fallender Anforderung gebracht, so daß sich eine Rangfolge ergibt, in der die Arbeitsplätze mit der höchsten Beanspruchung an der Spitze stehen, diejenigen mit den geringsten Anforderungen am Ende (sog. Rangfolge- bei der summarischen, sog. Rangreihenverfahren bei der analytischen Arbeitsplatzbewertung).

Bei der "Stufung" dagegen werden die Arbeitsplätze bzw. die einzelnen Anforderungen mit vorgegebenen Definitionen oder Beispielen verglichen, denen bestimmte Lohngruppen zugeordnet sind (sog. Lohngruppen- bei der summarischen, sog. Stufenverfahren bei der analytischen Arbeitsplatzbewertung) (1) .

Aus den kurz umrissenen einzelnen Anwendungsarten und Verfahren folgt, daß der Betriebsrat zusammen mit dem Arbeitgeber nicht nur die grundlegende Entscheidung über die Einführung dieser Methoden zur anforderungsbezogenen

(1) siehe zu den Verfahrensmöglichkeiten und Bezeichnungen weiterführend REFA Methodenlehre Teil 4 S. 14 f; ders. Lohndifferenzierung S. 17 ff; Bieding/Wendler S. 13 ff; und die in FN 1 und 2 auf S. 144 genannten; vgl. auch im Besonderen Köhn S. 134 f; der die einzelnen Möglichkeiten jeweils trennt und der summarischen oder analytischen Methode zuordnet, ohne deren gemeinsamen Ursprung aufzuzeigen;

Lohngestaltung zu treffen hat, sondern weitgehend auch die notwendigerweise nachfolgenden Festlegungen über deren weitere Ausgestaltung. Die Arbeitnehmervertretung hat also nach § 87 I Nr. 10 auch mitzubestimmen bei der Frage, ob summarische oder analytische Arbeitsplatzbewertungsmethoden mit ihren jeweiligen Ausprägungen (Reihen- oder Stufenverfahren) für die betriebliche Lohngestaltung gewählt werden sollen ⁽¹⁾ .

Dabei wird der Betriebsrat zu berücksichtigen haben, daß bei der summarischen Methode dem Vorteil der Einfachheit und verhältnismäßig leichten Durchführbarkeit der Nachteil der nur groben Einschätzung und eines verhältnismäßig großen subjektiven Spielraumes des Beurteilers gegenübersteht ⁽²⁾ .

Deshalb wird die analytische Arbeitsplatzbewertung heute allgemein als die bessere vorgezogen ⁽³⁾ . Nach Birkwald/

(1) zutreffend Wiese GK § 87 Rdn. 140;

(2) zutreffend Reisch S. 37; Pornschlegel S. 166; Hundt S. 27;

(3) vgl. Martens S. 34; Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 83; siehe auch Braun S. 544, der die analytische Arbeitsplatzbewertung als die "systematischere Methode" bezeichnet, deren Ergebnisse jederzeit nachprüfbar sind;

Pornschlegel soll die summarische Arbeitsplatzbewertung im engeren Sinne in der Bundesrepublik sogar kaum angewendet werden, so daß mit Arbeitsplatzbewertung in der Regel die analytische Methode gemeint sei ⁽¹⁾ .

Im Folgenden sollen darum Inhalt und Grenzen des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates an den einzelnen Stufen der analytischen Arbeitsplatzbewertung weiter untersucht werden ⁽²⁾ .

3. Die Mitbestimmung bei der analytischen Arbeitsplatzbewertung

a) Arbeitsplatzbeschreibung

Zunächst bedarf es als Voraussetzung der anforderungsbezogenen Lohngestaltung der Ermittlung der an den unterschiedlichen Arbeitsplätzen bzw. -bereichen bestehenden tatsächlichen Verhältnisse ⁽³⁾ . Diesem Ziel dient die Arbeitsbeschreibung ⁽⁴⁾ , die aus einer systematischen Beschreibung von Arbeitssystemen und

(1) Birkwald/Pornschlegel S. 260; a.A. Bieding-Wendler S. 14;

(2) ohne Differenzierung und mit unbegründetem Pauschalurteil zur Mitbestimmung bei der Arbeitsbewertung insgesamt, Moll S. 146/147;

(3) vgl. Bieding/Wendler S. 55;

(4) auch als Stellen-, Tätigkeits-, Dienstpostenbeschreibung u.ä. bezeichnet; siehe zur Terminologie Zander S. 105/106; REFA Methodenlehre Teil 4 S. 22;

gegebenenfalls deren Arbeitssituation besteht, um daraus die Anforderungen herleiten zu können, welche die Arbeit an den Menschen stellt (1) .

Ob hierbei der Betriebsrat nach § 87 I Nr. 10 notwendigerweise zu beteiligen ist, erscheint aus mehreren Gründen fraglich. Denn bei der Beschreibung handelt es sich lediglich um eine Dokumentation, deren Daten als Grundlage für weitere Maßnahmen dienen. Ähnlich dem Sachverhalt eines gerichtlichen Urteils enthält die Arbeitsbeschreibung die tatsächlichen Angaben, ohne bereits Wertungen vorzunehmen. Auch ist es grundsätzlich Aufgabe des Arbeitgebers, die für gemeinsam mit dem Betriebsrat zu fällende Entscheidungen erforderlichen Analysen und Daten zu liefern (2) .

Haben sich die beiden Betriebspartner auf die Einführung der Arbeitsplatzbewertung zum Zweck der Lohnfindung geeinigt , so ist eine Mitbestimmung des Betriebsrates bei der Arbeitsbeschreibung auch deshalb abzulehnen, weil es sich hierbei um keine gestalterische Aufgabe handelt. Arbeitgeber und Betriebsrat können hierbei keine Ziel- und Wertvorstellungen in Einklang bringen und zu gemeinsamen

(1) so die Definition nach REFA aa0;

(2) siehe oben S.107/108;

Grundsätzen erklären ⁽¹⁾ . Bei der Arbeitsbeschreibung handelt es sich nur um das verbale Spiegelbild der tatsächlichen Verhältnisse ⁽²⁾ .

Zum anderen ist eine Beteiligung des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 10 auch nicht erforderlich. Soweit die Arbeitsbeschreibung vom Arbeitnehmer, d. h. dem Arbeitsplatzinhaber selbst erstellt wird, besteht für ein die kollektiven Interessen sicherndes Mitbestimmungsrecht ⁽³⁾ kein Bedürfnis. Wird der Katalog der Tätigkeiten von einem Dritten erarbeitet, so geschieht dieses in der Regel kombiniert mit dem Befragen des arbeitenden Menschen ⁽⁴⁾ , so daß durch dessen Mitwirkung die Interessen der Arbeitnehmer ausreichend gewahrt sind.

Weil die Arbeitsbeschreibung im Zusammenhang mit der in Tarifverträgen oder Betriebsvereinbarungen niedergelegten Einführung der Arbeitsplatzbewertung vorgenommen wird, steht dem Betriebsrat mit dem in § 80 I Nr. 1 verankerten Überwachungsrecht auch ein ausreichendes Instrument zur Verfügung, um Manipulationen vorbeugen zu können.

Ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates nach

(1) vgl. oben S. 102;

(2) siehe ausführlich zum Inhalt von Arbeitsbeschreibungen REFA aaO S. 23 ff;

(3) siehe oben S. 8;

(4) siehe REFA Methodenlehre Teil 4 S. 37;

§ 87 I Nr. 10 bei der Arbeitsbeschreibung ist deshalb abzulehnen ⁽¹⁾ .

b) Auswahl der Anforderungsarten

Ist mit der Arbeitsbeschreibung der Gegenstand der Bewertung ⁽²⁾ fixiert, so stellt sich das Problem der Auswahl der Anforderungsarten. Denn im Grunde genommen stellt jeder Arbeitsplatz eine Vielzahl verschiedenartiger Anforderungen an den Arbeitsplatzinhaber, so daß prinzipiell eine Fülle von Merkmalen bei der analytischen Arbeitsplatzbewertung berücksichtigt werden müßte. ⁽³⁾ .

Um ein System der anforderungsbezogenen Lohngestaltung jedoch handhaben zu können, bedarf es der Beschränkung auf wenige, ausgewählte Anforderungsmerkmale. Erforderlich, aber auch genügend ist die Festlegung der typischen und wichtigsten Kriterien, die den einzelnen Arbeitsplätzen ihre Prägung geben ⁽⁴⁾ .

(1) undeutlich Gaul Arbeitsbewertung S. 205: Mitbestimmung nach § 56 I lit. h BetrVG 1952 bei der "Festlegung der methodischen Abwicklung im einzelnen, etwa durch Arbeitsbeschreibung- und Bewertungsformulare", über eine Beteiligung bei der Arbeitsbeschreibung selbst fehlt in diesem Zusammenhang eine Aussage;

(2) Birkwald/Pornschlegel S. 262;

(3) Gaul Arbeitslohn S. 50; siehe auch die "Amsterdamer Thesen" von 1969 zur analytischen Arbeitsplatzbewertung in afa-Informationen 1970 S. 77;

(4) Gaul Arbeitslohn S. 50; siehe auch "Amsterdamer Thesen" afa-Informationen 1970 S. 77;

Von der Arbeitswissenschaft sind verschiedene Vorschläge für die bei der Arbeitsplatzbewertung zu berücksichtigenden Anforderungsarten gemacht worden. Hervorzuheben sind das von einer internationalen Tagung über Arbeitsbewertung in Genf im Mai 1950 entworfene sog. Genfer Schema mit vier Anforderungsarten (1. geistige, 2. körperliche Anforderungen, 3. Verantwortung, 4. Arbeitsbedingungen), die den Oberbegriffen Können/Belastung zugeordnet werden und das Verfahren nach Euler/Stevens mit fünf Hauptmerkmalen (1. erforderliche Fachkenntnisse, 2. Geschicklichkeit, 3. geistige und körperliche Anforderungen, 4. Verantwortung, 5. Umgebungseinflüsse). Daneben existieren weitere Differenzierungen, die im wesentlichen Fortentwicklungen der beiden genannten Verfahren darstellen ⁽¹⁾ .

Wesentlich ist allen diesen Verfahrensvorschlägen, daß sie keine allgemein gültige Verbindlichkeit beanspruchen. Denn die Auswahl der Anforderungsarten hängt von den typischen Bedingungen des Betriebes ab, dessen Arbeitsplätze bewertet werden sollen ⁽²⁾ .

-
- (1) siehe zu allen ausführlich aus der umfangreichen arbeitswissenschaftlichen Literatur: Wibbe, Arbeitsbewertung S. 11/12 ff mit ausführlichem Schrifttumsverzeichnis; Zander S. 74 mit guter vergleichender Darstellung; REFA Methodenlehre Teil 4 S. 41 ff;
- (2) übereinstimmend Schultz BB Beilage Heft 22/1970 S. 78, 83; Hundt S. 27; Bieding/Wendler S. 28/29;

Somit besteht ein erheblicher Entscheidungsspielraum auf betrieblicher Ebene, dem auch diejenigen Tarifverträge Rechnung tragen, in denen die Arbeitsplatzbewertung als Mittel anforderungsbezogener Lohngestaltung genannt ist ⁽¹⁾ .

Weil bereits in der Auswahl der Anforderungsarten Wertungen deutlich zum Ausdruck kommen ⁽²⁾ und die Arbeitsplatzbewertung dadurch zu einem wesentlichen Teil ihre Prägung erfährt, kann der Betriebsrat bei dieser gestalterischen Aufgabe nach § 87 I Nr. 10 mitbestimmen ⁽³⁾ .

(1) vgl. Lohntarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer der Bekleidungsindustrie Westfalens v. 29. Mai 1975 § 2 Zif. 3 und Hessens v. 9. Juni 1975 § 4 Zif. 1, wonach Betriebsleitung und Betriebsrat lediglich die im Tarifvertrag genannten Anforderungsarten zu berücksichtigen haben; mit unbeschränkter Kompetenz für die Betriebspartner dagegen der Manteltarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer in der niedersächsischen Metallindustrie, Stand 1. Mai 1975 § 9 Zif. 5; wegen der starken Betriebsabhängigkeit der Arbeitsplatzbewertung insgesamt wohl auch deren Gebrauch in Firmentarifverträgen: z.B. Lohntarifvertrag für die Volkswagenwerk AG v. 25. März 1976 § 2 Zif. 2, 3 ff. und Anlage 2; Lohntarifvertrag für Arbeitsplatzbewertung und Leistungsentlohnung Schott & Gen., Mainz, vom 1. Febr. 1967;

(2) vgl. zutreffend Birkwald/Pornschlegel S. 263;

(3) ebenso zu § 56 I lit. h BetrVG 1952, jedoch ohne Begründung: Gaul Arbeitsbewertung S. 205; ders. AR-Blattei D Arbeitsbewertung II B II; Köhn S. 142;

c) Quantifizierung der Anforderungsarten

Nachdem durch Auswertung der Arbeitsbeschreibungen die für eine differenzierte anforderungsbezogene Lohngestaltung maßgebenden Kriterien von Arbeitgeber und Betriebsrat gemeinsam ausgewählt sind, müssen die einzelnen Anforderungsarten quantifiziert werden.

Dabei handelt es sich um die zahlenmäßige Bewertung der Höhe der an die Arbeitnehmer gestellten Anforderungen, d.h. die Beurteilung der Beanspruchung innerhalb einer jeden Anforderungsart ⁽¹⁾. Entsprechend den oben skizzierten Verfahren ⁽²⁾ sind die aus den Arbeitsbeschreibungen gewonnenen Daten durch Vergleichen und Beurteilen von Anforderungshöhen bzw. Anforderungsunterschieden zu bewerten, um durch das Zusammenfassen und Umsetzen von quantitativen Angaben mit unterschiedlichen Maßeinheiten und qualitativen Daten zu einem Zahlenwert als einem allgemein gültigen, vergleichbaren Maßstab zu gelangen ⁽³⁾.

(1) Schultz BB Beilage Heft 22/1970 S. 78, 84; REFA Methodenlehre Teil 4 S. 56;

(2) siehe oben S. 143 f;

(3) hierzu ausführlich REFA aaO S. 59 ff;

Die Quantifizierung der einzelnen Anforderungsarten wird in der arbeitswissenschaftlichen Literatur kaum ausführlich behandelt ⁽¹⁾ und zudem häufig mit dem Problem der Gewichtung vermennt bzw. wechselt ⁽²⁾ .

Während es sich bei der Gewichtung um die Festlegung der Bedeutung der verschiedenen ausgewählten Anforderungsarten zueinander handelt ⁽³⁾ , geht es bei der Quantifizierung um die verschiedenen Stufen innerhalb eines Anforderungsmerkmals ⁽⁴⁾ .

Inwieweit der Betriebsrat bei der Beurteilung der Beanspruchung innerhalb einer jeden Anforderungsart, also bei der Quantifizierung mitzubestimmen hat, läßt sich aus der grundsätzlichen Entscheidung für eine Beteiligung der Arbeitnehmervertretung bei der Arbeitsplatzbewertung nicht erschließen.

Zu berücksichtigen ist jedoch, daß die Quantifizierung der Anforderungsarten sich einer objektiven Lösung

(1) vgl. Schultz aa0;

(2) so auch ohne Trennung Bieding/Wendler S. 33 ff;
typisch für die undifferenzierte Betrachtungsweise
Moll S. 147;

(3) siehe REFA Methodenlehre Teil 4 S. 76;

(4) von Zander S. 96 deshalb getrennt: "innere Gewichtung"
= Quantifizierung innerhalb einer Anforderungsart
und "äußere Gewichtung" beim Verhältnis der Anforderungsarten zueinander;

entzieht, weil die Ermittlung der Beanspruchungsintensität selten meßbar ist ⁽¹⁾ . Eine wissenschaftliche Methode ist hierfür nicht bekannt ⁽²⁾ . Vielmehr wird durch Vergleichen und Beurteilen, unter Umständen mit Hilfe von Vergleichsbeispielen ⁽³⁾ , die Höhe der Beanspruchung festgelegt.

Wenn also kein eindeutiges, zweifelsfreies Ergebnis zu ermitteln ist, dann besteht die Gefahr, daß einzelne Werte eines Arbeitsplatzes im Vergleich zu anderen zu niedrig oder zu hoch angesetzt werden. Bei der Festlegung der Anforderungshöhe werden somit in erheblichem Ausmaß kollektive Interessen der Arbeitnehmer tangiert.

Weil die Wahrnehmung der kollektiven Interessen in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung zu den essentiellen Aufgaben des Betriebsrates zählt ⁽⁴⁾ , sollte darum die Arbeitnehmervertretung auch bei der Quantifizierung der Anforderungsarten mitzubestimmen haben.

-
- (1) übereinstimmend Martens S. 38 und Schultz aaO;
 - (2) so Zander S. 96;
 - (3) dazu ausführlich REFA aaO S. 91;
 - (4) siehe Schmidt, K.H. DB 1969, 1060, 1062 unter Hinweis auf Müller DB 1962, 770;

Hierfür spricht auch, daß zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat bei der Einordnung der Beanspruchung entsprechend Reihung oder Stufung ⁽¹⁾ ein Interessenausgleich gefunden werden muß. Es gilt, ein Optimum zu finden zwischen den mit steigender Differenzierung der Anforderungshöhen wachsenden Kosten der Lohnverrechnung und der mit zu geringer Gruppenbildung verbundenen Unzufriedenheit der Arbeitnehmer ⁽²⁾ .

Bedenken gegen ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates aus § 87 I Nr. 10 bei der Quantifizierung der Anforderungen ergeben sich jedoch daraus, daß das Bewerten der Beanspruchung ähnlich wie die Ermittlung der Zeiten beim Akkordlohn erfolgt ⁽³⁾ .

Ebenso wie die Zeiten beim Akkordlohn nämlich durch Vergleichen und Schätzen ermittelt werden, erfolgt auch die Quantifizierung der Anforderungen eines Arbeitsplatzes ⁽⁴⁾ . Eine Mitbestimmung des Betriebs-

(1) siehe oben S. 144 f;

(2) vgl. Braun S. 345/546;

(3) siehe REFA Methodenlehre Teil 4 S. 59;

(4) dazu ausführlich REFA Methodenlehre Teil 2 Kap. 6.1.;
Martens S. 38;

rates bei dieser Festsetzung der Zeitfaktoren ist jedoch nach der Systematik des BetrVG aus dem Komplex des § 87 I Nr. 10 ausgeklammert. Sie ist getrennt in § 87 I Nr. 11 geregelt und zwar im Zusammenhang mit der Festsetzung der Akkord- und Prämiensätze und anderer vergleichbarer leistungsbezogener Entgelte.

Deshalb könnte auch die Quantifizierung der Anforderungen bei der Arbeitsplatzbewertung nicht zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10, sondern zu § 87 I Nr. 11 gehören.

Gegen eine solche Betrachtung spricht indessen die Struktur der Arbeitsplatzbewertung als Mittel der anforderungsbezogenen Lohngestaltung. Bei ihr ist nämlich, im Gegensatz zu den Entgelten des § 87 I Nr. 11 ⁽¹⁾, das sachliche Arbeitsergebnis und auch das persönliche Leistungsverhalten des Arbeitnehmers ohne Bedeutung ⁽²⁾. Deshalb kann die Arbeitsplatzbewertung als Methode der anforderungsbezogenen Lohngestaltung nicht unter den Begriff der "vergleichbaren leistungsbezogenen Entgelte" des § 87 I Nr. 11 subsumiert werden ⁽³⁾.

(1) siehe zur Bedeutung des Arbeitsergebnisses für § 87 I Nr. 11 oben S. 43 f;

(2) vgl. die Übersicht S. 83; Bieding/Wendler S. 13;

(3) zutreffend deshalb Rumpff AuR 1972, 65, 75 unter Berichtigung des offensichtlichen Druckfehlers: "nicht "vergleichbare leistungsbezogene Entgelte" iSd. § 87 I Zif. 11 BetrVG 1972: ... Lohndifferenzierung auf Grund von Arbeitsbewertung ..."; a.A. Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 65;

Weil einerseits der Bereich der substantiell ähnlichen Festsetzung von Zeitfaktoren aus § 87 I Nr. 10 ausgeklammert ist und andererseits die Quantifizierung der Anforderungen auch nicht zum Komplex des § 87 I Nr. 11 gehört, erhebt sich die Frage, ob der Gesetzgeber nicht durch eine geplante Regelungslücke die Festsetzung der Anforderungshöhe von einer Mitbestimmung des Betriebsrates freihalten und allein dem Arbeitgeber überlassen wollte.

Gegen die Auffassung, der Gesetzgeber habe die Beurteilung der Beanspruchung allein dem Arbeitgeber überlassen wollen, können jedoch die folgenden Argumente sprechen:

Zum einen sollte mit der Novellierung des BetrVG durch die Regelung des § 87 I Nr. 10 ein "umfassendes" Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung gewährleistet werden ⁽¹⁾ und zum anderen ist die Arbeitsplatzbewertung bereits grundsätzlich hinsichtlich ihrer Aufstellung, Einführung, Anwendung und Änderung mitbestimmungspflichtig, wie dieses auch für den Akkordlohn beispielsweise gilt.

Auch legt gerade die Regelung bei der ähnlichen Festsetzung der Zeitfaktoren in § 87 I Nr. 11 den Schluß nahe, daß der Arbeitgeber derartige Entscheidungen nicht allein treffen, sondern der Be-

(1) siehe BT-Drucksache VI/1786 S. 49 und VI/2729 S. 39;

etriebsrat mitbestimmen sollte.

Es sprechen also starke Indizien dafür, daß die für die Beteiligung des Betriebsrates bei der Quantifizierung der Anforderungen festgestellte Regelungslücke für die Arbeitsplatzbewertung nicht das Ergebnis sorgfältiger legislativer Abwägungen ist, sondern ungeplant.

Geht man hiervon aus, so bietet sich - folgt man grundsätzlich der gesetzgeberischen Intention - die analoge Anwendung des § 87 I Nr. 11 für die Quantifizierung der Anforderungen bei der Arbeitsplatzbewertung an. Für sie sprechen auf den ersten Blick die o.g. systematischen Erwägungen ⁽¹⁾ und die Sachnähe zur Beteiligung des Betriebsrates bei der vergleichbar strukturierten Festsetzung der Zeitfaktoren.

Vor einer endgültigen Entscheidung, ob § 87 I Nr. 11 analog für eine Beteiligung des Betriebsrates bei der Quantifizierung der Anforderungen heranzuziehen ist, bedarf es jedoch weitergehenderer sorgfältiger Erörterungen. Diese können hier - unter Beachtung der Themenstellung - nicht erfolgen.

Festzuhalten bleibt jedoch, daß die Beurteilung der Beanspruchung bei der Arbeitsplatzbewertung nicht zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10 gehört.

(1) siehe oben S. 157;

d) Gewichtung der Anforderungsarten

Von besonderer Bedeutung ist bei der Arbeitsplatzbewertung die Gewichtung der einzelnen Anforderungsarten zueinander ⁽¹⁾ .

Durch Festlegen des Wertverhältnisses der Anforderungsarten untereinander bringt die Gewichtung die für jede Anforderungsart erreichten bzw. erreichbaren Werte in ein zahlenmäßiges Verhältnis zur Summe der theoretisch möglichen Höchstwerte aller Anforderungsmerkmale ⁽²⁾ .

So ist z.B. festzulegen, in welchem ziffernmäßigen Verhältnis eine hohe körperliche Beanspruchung oder eine hohe Belastung durch Umgebungseinflüsse zur Anforderungsart Fachkönnen stehen. Mit anderen Worten stellt sich bei der Gewichtung die Frage, ob die körperliche Beanspruchung denselben Wert oder dieselbe Bedeutung haben soll wie das am Arbeitsplatz erforderliche geistige Rüstzeug ⁽³⁾ .

Von der Arbeitswissenschaft wird übereinstimmend hervorgehoben, daß sich für eine unterschiedliche

(1) zum Begriff Gewichtung bereits oben S.154;

(2) vgl. Bieding/Wendler S. 32; Birkwald/Pornschlegel S. 263;

(3) siehe die Beispiele bei Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 83; Bieding/Wendler S. 32; Zander S. 89; Braun S. 546;

Bedeutung der einzelnen Anforderungsarten am zahlenmäßigen Gesamtausdruck für die Schwierigkeit eines Arbeitsplatzes keine methodische, wissenschaftliche Begründung finden lasse ⁽¹⁾ . Dementsprechend werden auf die Frage, nach welchen Gesichtspunkten und von wem die Gewichtung durchzuführen sei, die unterschiedlichsten Antworten gegeben.

Vereinzelt wird gefordert, die Gewichtung nach überbetrieblichen, volkswirtschaftlichen Aspekten vorzunehmen ⁽²⁾ . Bei einer solchen Auffassung könnte ein auf die Interessen des Betriebes und der betriebsangehörigen Arbeitnehmer fixiertes Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates naturgemäß keine Rolle spielen.

Zu einem großen Teil meint man, in der Gewichtung manifestierten sich lohnpolitische Werturteile, weshalb die Tarifparteien diese Entscheidung treffen müßten ⁽³⁾ .

Demgegenüber wird die Ansicht vertreten, eine allgemein

-
- (1) Schultz aaO; Bieding/Wendler aaO; Zander S. 88; REFA Methodenlehre Teil 4 S. 77; Reisch S. 41 mwN; ebenso Moll S. 147;
- (2) so Peters, Waldemar, Betriebswirtschaftliche Probleme eines gerechten Lohnes, Diss. Köln 1952, S. 46 (zitiert nach Martens S. 42 Fn. 37);
- (3) HalbeS. 315; Pornschlegel S. 172; Schultz aaO S. 84; Bramesfeld S. 103; Braun S. 347; Reisch S. 45; Birkwald/Pornschlegel S. 264;

gültige Gewichtung gäbe es nicht und das Verhältnis der einzelnen Anforderungsakten zueinander müsse den jeweiligen betrieblichen Besonderheiten angepaßt werden ⁽¹⁾ . Daraus ließe sich folgern, daß die Entscheidung über die Gewichtung auf betrieblicher Ebene zu treffen sei und demgemäß der Betriebsrat nach § 87 I Nr. 10 mitzubestimmen habe ⁽²⁾ .

Vermittelnd wird die Auffassung geäußert, die Gewichtung werde von betrieblichen und branchenspezifischen Gesichtspunkten beeinflusst ⁽³⁾ , so daß sowohl überbetrieblich durch die Tarifvertragsparteien als auch durch Arbeitgeber und Betriebsrat auf Betriebsebene zu entscheiden wäre ⁽⁴⁾ .

Wenn jedoch selbst diejenigen Autoren hervorheben, welche eine Gewichtung durch die Tarifvertragsparteien favorisieren ⁽⁵⁾ , daß eine Arbeitsplatzbewertung praktisch weitgehend nutzlos sei, wenn das

(1) Martens S. 43; ähnlich Hundt S. 28; vgl. auch "Amsterdamer Thesen" von 1969, afa-Informationen 1970 S. 77, wonach die analytische Arbeitsplatzbewertung unbeeinflußt von lohnpolitischen Überlegungen durchzuführen sei;

(2) ebenso Köhn S. 143 und Gaul Arbeitsbewertung S. 205 zu § 56 lit. h BetrVG 1952;

(3) Zander S. 96;

(4) so auch REFA Methodenlehre Teil 4 S. 77;

(5) siehe oben S.161 Fn.2 und S.161 Fn.3;

festgelegte Gewichtsverhältnis nicht von der Belegschaft des Betriebes akzeptiert werde ⁽¹⁾, dann ist es nur konsequent, auch die Repräsentanten der Arbeitnehmer im Betrieb an der Entscheidung über das Verhältnis der Anforderungsarten zueinander zu beteiligen.

Die von Moll ⁽²⁾ angeführten Argumente können jedoch ein Mitbestimmungsrecht nicht stützen. Er meint, die Gewichtung folge aus den praktischen Erfordernissen des gesamten Industriezweiges und allgemeinen Anschauungen über angemessene Lohnrelationen - gerade diese Gesichtspunkte kann der Betriebsrat bei einer betriebsbezogenen Lohngestaltung nicht berücksichtigen ⁽³⁾.

Letztlich spricht auch die Abhängigkeit der Gewichtung von den technischen Verhältnissen innerhalb des Betriebes ⁽⁴⁾ für die Mitbestimmung des Betriebsrates. Wenn z.B. durch Automation die körperliche Beanspruchung an einem Arbeitsplatz abnimmt, dagegen die Monotonie

(1) z.B. Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 83; Braun S. 547: "Über das relative Gewicht der einzelnen Anforderungsarten entscheiden die Bewußtseinsinhalte der betroffenen Arbeiter, ..." ; ähnlich REFA aa0;

(2) vgl. Moll S. 147;

(3) siehe hierzu ausführlich S. 86 ff;

(4) siehe Birkwald/Pornschlegel S. 264, 265; Schultz aa0 S. 83 und 84;

des Arbeitsablaufs zunimmt, so können überbetriebliche Vereinbarungen derartigen Verhältnissen keine Rechnung tragen. In einem solchen Fall können nur die beiden unmittelbaren Betriebskontrahenten die von Betrieb zu Betrieb unterschiedliche Gewichtung der Anforderungsarten modifizieren.

Es ist deshalb der Auffassung zu folgen, die eine Beteiligung des Betriebsrates bei der Gewichtung der Anforderungsarten nicht ausschließt. Aufgrund von § 87 I Nr. 10 ergibt sich somit ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates bei der Festlegung des Verhältnisses der Anforderungsarten zueinander.

e) Lohnproportionierung

Mit der Ermittlung einer neutralen Wertzahl oder Gruppenzugehörigkeit aufgrund Arbeitsbeschreibung, Auswahl, Quantifizierung und Gewichtung der Anforderungsarten ist der methodische Vorgang der Arbeitsplatzbewertung abgeschlossen ⁽¹⁾ .

Die nunmehr zur Verfügung stehenden Daten erlauben es, das Verhältnis der Arbeitsplätze zueinander hinsichtlich der bei ihnen bestehenden Anforderungen zu bestimmen und zur betrieblichen Lohngestaltung zu nutzen.

Erforderlich ist jedoch noch die Zuordnung konkreter

(1) vgl. Birkwald/Porschlegel S. 264;
Wibbe Arbeitsbewertung S. 104; Reisch S. 45;

Geldbeträge zu den ermittelten Arbeitsplatzwerten. Diesen Vorgang bezeichnet man oft als Lohnproportionierung ⁽¹⁾ .

Ob der Betriebsrat nach § 87 I Nr. 10 auch bei der Lohnproportionierung mitbestimmen muß, läßt sich dem Wortlaut der Norm nicht entnehmen. Zu berücksichtigen ist jedoch, daß durch die Zuordnung von Geldbeträgen unmittelbar über die Lohnhöhe entschieden wird. Damit stellt sich das grundsätzliche Problem, ob zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 10 auch die Festsetzung der absoluten Lohnhöhe gehört.

Diese Fragestellung beschränkt sich nicht nur auf die anforderungsbezogene Lohngestaltung mit Hilfe der Arbeitsplatzbewertung, sondern erhebt sich gleichermaßen auch bei den anderen Möglichkeiten der betrieblichen Lohngestaltung ⁽²⁾ . Sie soll deshalb zusammenfassend für den gesamten Bereich der Lohngestaltung erst später erörtert werden ⁽³⁾ .

(1) Braun S. 551;

(2) dazu Übersicht S. 128;

(3) siehe unten S. 213 ff.;

VIII. Die zeitbezogene Lohngestaltung

Als einfachste und wohl auch älteste Form, die menschliche Arbeitsleistung abzugelten, wird der Zeitlohn, auch als Stunden-, Schicht-, Tage-, Wochen-, Dekaden- oder Monatslohn bezeichnet, genannt ⁽¹⁾ .

Dabei wird als Charakteristikum des Zeitlohnes hervorgehoben, daß es sich um eine Entlohnungsform handle, bei der das Entgelt in der Erwartung einer angemessenen Leistungsanspannung des Arbeitnehmers - jedoch unabhängig von einer konkreten bestimmten, individuell erbrachten Sachleistung - nach der Dauer der Arbeitszeit gezahlt wird ⁽²⁾ .

1. Lohnsatz und Bemessungszeitraum

Weil bei der zeitbezogenen Lohngestaltung einer festgesetzten Zeiteinheit ein bestimmter Lohnsatz zugeordnet wird ⁽³⁾ , existieren beim Zeitlohn nur zwei variable Größen: der Bemessungszeitraum und der

-
- (1) Kosiol S. 55; Frühwacht S. 3; Rothenberger S. 11; Oberhoff S. 12; REFA Lohndifferenzierung S. 57;
- (2) vgl. übereinstimmend Weil Mitteilungen IfaA 20/1970 S. 5, 9; Birkwald/Pornschlegel S. 270; Knolle AR-Blattei D Lohn IV A; Oberhoff S. 20 f; Zander S. 23; Frühwacht aa0; Reisch S. 87; Köhn S. 94; Gaul (Zeitvorgabe) S. 49; ders. Arbeitslohn S. 42;
- (3) Kosiol aa0; Reisch aa0; Frühwacht aa0 unter Hinweis auf Maul, H. Gestaltungsgrundsätze von Lohnsystemen, Seminarunterlagen des Vereins für Arbeitsstudien - REFA-e.V., Darmstadt S. 16;

Lohnsatz ⁽¹⁾ . Da der Lohnsatz in Relation zur Zeiteinheit bestimmt wird, stehen beide Werte nicht unabhängig nebeneinander ⁽²⁾ .

Diese Beziehung zwischen Lohnsatz und Bemessungszeitraum ist für das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates bei der zeitbezogenen Lohngestaltung von ausschlaggebender Bedeutung. Denn mit dem Lohnsatz wird unmittelbar die Lohnhöhe bestimmt. Weil der Bemessungszeitraum nicht unabhängig vom Lohnsatz festzusetzen ist, hängt damit die Antwort auf die Frage nach dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates bei der zeitbezogenen Lohngestaltung davon ab, ob auch der Lohnsatz und als dessen Resultat die Lohnhöhe nach § 87 I Nr. 10 mitbestimmungspflichtig sind ⁽³⁾ .

Kann der Betriebsrat über die Lohnhöhe mitbestimmen, so ist auch die damit verbundene Entscheidung über

-
- (1) siehe auch Rüthers ZfA 1973, 399, 410, der die Festsetzung der Bandgeschwindigkeit an taktgebundenen Produktionsanlagen für im Zeitlohn beschäftigte Arbeitnehmer nicht zu den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung zählt, weil die Bandgeschwindigkeit keine Auswirkung auf die Entlohnung hat;
- (2) zutreffend Köhn S. 26;
- (3) dieses wird von Stadler BB 1972, 800, 802 und Vogt DB 1975, 1025, 1028 verkannt, wenn sie - ohne die Relation zwischen Lohnsatz/Lohnhöhe und Bemessungszeitraum erkennen- in ihren Aufzählungen als mitbestimmungspflichtig den Zeitlohn, Stunden-, Wochen- und Monatslohn nennen;

den Bemessungszeitraum nur von Arbeitgeber und Betriebsrat gemeinsam zu fällen. Zählt hingegen die Festsetzung der Lohnhöhe und des Lohnsatzes nicht zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10, so kann unabhängig vom Betriebsrat auch über die in Relation zum Lohnsatz stehende Zeiteinheit vom Arbeitgeber entschieden werden.

Da ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates bei der Entscheidung über die Lohnhöhe später zusammenfassend untersucht werden soll, muß hier auf das dort erzielte Resultat verwiesen werden ⁽¹⁾. Entsprechend der eben aufgezeigten Alternative ist dann ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates über die variablen Größen der zeitbezogenen Lohngestaltung positiv oder negativ abzuleiten.

2. Einordnung des "Pensumlohnes auf Zeitlohnbasis"

Fraglich ist, ob die hier vertretene Auffassung zum Mitbestimmungsrecht bei der zeitbezogenen Lohngestaltung auch für den "Pensumlohn auf Zeitlohnbasis" gilt.

Entsprechend den bereits oben dargestellten Merkmalen ⁽²⁾ handelt es sich dabei um eine Form des Pensumlohnes, bei der dem Arbeitnehmer für einen vom Betrieb zeitlich festgesetzten Arbeitsumfang (Pensum), dessen Erfüllung aufgrund einer angemessenen, aber kontinuierlichen Leistung erwartet werden kann, ein

(1) siehe unten S. 213 ff.;

(2) vgl. oben S. 53;

festes Entgelt gezahlt wird ⁽¹⁾ .

Wegen dieser Ähnlichkeit mit dem Zeitlohn ⁽²⁾ soll der Pensumlohn in dieser Variation kein Leistungslohn im engeren Sinne sein ⁽³⁾ , sondern zum Zeitlohn tendieren ⁽⁴⁾ . Deshalb könnten die Folgerungen zum Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates bei der zeitbezogenen Lohngestaltung auch dort gelten.

Gegen eine Übertragung spricht jedoch folgendes:
Der "Pensumlohn auf Zeitlohnbasis" kann einer zeitbezogenen Lohngestaltung nicht zugeordnet werden. Denn allein der rechnerische Unterschied zwischen einer Mengenvorgabe pro Zeiteinheit ("Pensumlohn auf Leistungslohnbasis") und einer Zeitvorgabe pro Mengeneinheit ("Pensumlohn auf Zeitlohnbasis ") rechtfertigt nicht die Zuordnung zum Zeitlohn und der zeitbezogenen Lohngestaltung.

Wenn auch beim "Pensumlohn auf Zeitlohnbasis" ebenso wie beim arbeitswissenschaftlichen Zeitakkord ⁽⁵⁾ Zeitrichtwerte bzw. Zeitvorgaben ermittelt werden müssen ⁽⁶⁾ , so spricht dieses im Gegenteil dafür, daß der Pensumlohn zum Akkord und der ergebnisbezogenen

(1) siehe Simon Mitteilungen IfaA 23/1970 S. 2, 3;

(2) siehe dessen Charakteristik S. 166;

(3) zur Einordnung des Pensumlohnes allgemein in die Systematik des BetrVG oben S. 55 f.;

(4) so die Schlußfolgerung von Simon aaO S. 4;

(5) dazu ausführlich u.a. Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 48; Baierl S. 100;

(6) so Simon Mitteilungen IfaA 23/1970 S. 2, 3;

Lohngestaltung tendiert ⁽¹⁾ .

Letztlich kann auch wegen der möglichen Lohnkorrektur aufgrund mangelnden Leistungsergebnisses ⁽²⁾ der "Pensumlohn auf Zeitlohnbasis" nicht als zeitbezogene Lohngestaltung bezeichnet werden, bei der ja gerade unabhängig von einem konkreten, bestimmten Arbeitsergebnis das Entgelt gezahlt wird.

Insgesamt gesehen ist deshalb schon die Terminologie, wie sie von Simon in die Diskussion eingeführt wurde, als irreführend anzusehen. Es bleibt zu hoffen, daß es der Arbeitswissenschaft gelingt, hier für weitere Klärung und Aufhellung zu sorgen.

Abschliessend ist jedenfalls festzustellen, daß die obigen Ausführungen zum Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates bei der zeitbezogenen Lohngestaltung nicht auf einen "Pensumlohn auf Zeitlohnbasis" übertragen werden können.

IX. Die ergebnisabhängige Lohngestaltung

Ziel der ergebnisabhängigen Lohngestaltung ist es, den Arbeitnehmer zu einer Steigerung seiner Leistungshergabe zu veranlassen, indem sein Lohn vom erreichten Arbeits-

(1) zutreffend deshalb Schmidt G., Mitteilungen IfaA 28/1971 S. 9, 12: "Pensumlohn ist eine Variante der Leistungsentlohnung im Hinblick auf die besondere Verbindung zwischen Leistungsvorgabe und Lohnfindung";

(2) dazu ebenfalls Simon aaO S. 3/4;

ergebnis abhängig gemacht wird ⁽¹⁾ . Deshalb können die verschiedenen Möglichkeiten der ergebnisabhängigen Lohngestaltung auch als Lohnanreizsysteme bezeichnet werden ⁽²⁾ .

Voraussetzung für die Funktion von Lohnanreizsystemen ist bei der ergebnisabhängigen Lohngestaltung die Beeinflußbarkeit des Leistungsergebnisses durch den oder durch die Arbeitnehmer ⁽³⁾ . Weil das Leistungsergebnis aufgrund der Heterogenität der betrieblichen Produktionsverhältnisse unter verschiedenen Aspekten beeinflußbar ist, liegt das Hauptproblem der ergebnisabhängigen Lohngestaltung in der Wahl der oder des Bezugsmerkmals ⁽⁴⁾ , auf dem die Lohnfindung und damit der Lohnanreiz aufbauen soll ⁽⁵⁾ .

1. Wahl der Bezugsmerkmale

Dafür müssen diejenigen Kriterien gefunden werden, welche bei den jeweiligen betriebsindividuellen Arbeitsbedingungen

- (1) siehe Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 27; REFA Lohndifferenzierung S. 28; Wiesner S. 20; Baierl S. 170;
- (2) Baierl S.17; Birkwald/Pornschlegel S. 269; Wibbe Lohngestaltung S. 281; Wiesner S. 13; vgl. auch Gaul Arbeitslohn S. 53 mwN;
- (3) übereinstimmend Baierl S. 97; Birkwald/Pornschlegel aa0; Köhn S. 57, 69; Oberhoff S. 68, 76 ff; Reisch S. 96, 103; Rothenberger S. 12,15; Wibbe aa0; Wiesner S. 25; siehe auch die oben S. 42 Fn. 3 genannten Autoren;
- (4) mit derselben Terminologie auch IfaA Handbuch des Prämienlohnes Teil III S. 17 ff; Oberhoff S. 42;
- (5) zutreffend REFA Lohndifferenzierung S. 28;

vom Arbeitnehmer beeinflussbar sind und deren Beeinflussung zu einer Veränderung des Leistungsergebnisses führt ⁽¹⁾ . Von besonderer Bedeutung ist die Wahl des Bezugsmerkmals, weil damit in gewissem Umfang die Entscheidung über das weiter anzuwendende Entlohnungssystem präjudiziert wird ⁽²⁾ .

Soll z.B. die ergebnisabhängige Lohngestaltung auf dem Bezugsmerkmal "Qualität" des Arbeitserzeugnisses aufbauen, so scheidet nämlich die Anwendung einer auf das Mengenergebnis bezogenen Lohnform, wie z.B. der Akkord ⁽³⁾ , aus. Die Primärentscheidung ist also die Festlegung des Bezugsmerkmals, auf der sekundär dann die weitere Ausgestaltung der ergebnisabhängigen Lohngestaltung beruht ⁽⁴⁾ .

Ob der Betriebsrat neben der Entscheidung für den Entlohnungsgrundsatz einer ergebnisbezogenen Lohngestaltung auch bei der Wahl der Bezugsmerkmale zwingend nach § 87 I Nr. 10 mitbestimmen kann, ist fraglich ⁽⁵⁾ .

-
- (1) diese Kriterien werden statt Bezugsmerkmale auch als Leistungskennzahl, Prämienfaktor, Kenn- oder Einflußgröße bezeichnet; siehe REFA aaO; Birkwald/Pornschlegel S. 273; Baierl S. 182;
 - (2) ebenso Moll S. 58 - allerdings mit der unzutreffenden Beschränkung auf den Prämienlohn;
 - (3) vgl. oben S.42;
 - (4) unlogisch deshalb Köhn S. 108, 111, der eingangs ein Mitbestimmungsrecht bei der Einführung einer Lohnform prüft und erst nachfolgend bei der Wahl der Bezugsmerkmale untersucht; folgerichtig dagegen Oberhoff S. 42 zur Prämie: "Die Bezugsmerkmale bestimmen die Prämienart" ;
 - (5) ohne weitere Diskussion Moll S. 58;

Zweifel ergeben sich daraus, daß mit der Entscheidung für oder gegen ein Bezugsmerkmal wesentliche betriebswirtschaftliche und unternehmerische Zielsetzungen tangiert werden ⁽¹⁾. So kann es aufgrund des Lohnanreizes bei einer auf dem Mengenergebnis aufbauenden Lohngestaltung zu vermehrter u.U. unerwünschter Produktion zu Lasten der Qualität der Erzeugnisse kommen ⁽²⁾. Oder der Lohnanreiz bewirkt statt der optimalen Nutzung hochwertiger Maschinen, Einrichtungen und Anlagen im Sinne eines störungs- und schadensfreien Arbeitsablaufes deren exzessiven Einsatz mit der Folge erhöhter Reparaturkosten und kapazitätsmindernder Stillstandszeiten ⁽³⁾.

Diese Auswirkungen könnten dafür sprechen, allein dem Arbeitgeber die Entscheidung über die Wahl des Bezugsmerkmals zu überlassen.

Andererseits bergen Lohnanreizsysteme jedoch auch erhebliche Gefahren für die Arbeitnehmer in sich. Zu nennen sind vor allem die Versuchung zur Selbstausbeutung und die Schädigung der Gesundheit ⁽⁴⁾.

-
- (1) siehe auch Oberhoff S. 41;
 - (2) siehe auch die Bedenken von LAG Düsseldorf BB 1973, 1168, 1169 = DB 1974, 245, 246 aufgehoben durch BAG BB 1975, 420 = DB 1975, 647;
 - (3) siehe mit ausführlichen Beispielen zu den einzelnen Bezugsgrößen Wiesner S. 28 ff; 38 ff; Baierl S. 171 f; IfaA Handbuch des Prämienlohnes Teil III S. 17 ff;
 - (4) Birkwald/Pornschlegel S. 269;

Außerdem wird in den Stellungnahmen zur Ausgestaltung von Lohnanreizsystemen betont, daß die Bezugsmerkmale, nach denen das Leistungsergebnis ermittelt und der Lohn bestimmt werden soll, auch verständlich und überschaubar für die Arbeitnehmer festgelegt werden müssen ⁽¹⁾ .

Es zeigt sich also, daß bei der Wahl der Bezugsmerkmale nicht nur die Interessen des Betriebes, sondern gleichermaßen auch die kollektive Interessensphäre der Arbeitnehmer zu berücksichtigen sind. Dieses spricht dafür, den Betriebsrat auch bei der Wahl der Bezugsmerkmale mitbestimmen zu lassen.

Zum anderen wird, wenn der Arbeitgeber unternehmerische Ziele mittels Lohnanreiz durch die Gewährung einer höheren Vergütung verfolgt, das Verhältnis des Lohnes für andere Leistungen berührt und u.U. verändert und damit das Prinzip der Lohngerechtigkeit im Betrieb angesprochen ⁽²⁾ . Weil damit der nach dem Willen des Gesetzgebers vom Betriebsrat mitzubestimmende Komplex tangiert ist ⁽³⁾ , ist der Ausschluß des Mitbestimmungsrechtes nicht zu rechtfertigen.

Letztlich spricht auch die Systematik des § 87 I Nr. 10

-
- (1) Gaul, Arbeitslohn S. 66; Wiesner S. 27; vgl. auch Wibbe, Lohngestaltung S. 299; Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 28;
- (2) vgl. zutreffend LAG Hamm DB 1976, 1973, 1974 zur erfolgsabhängigen Vergütung, bei der sich eine parallele Problematik stellt;
- (3) vgl. oben S.86 f.;

dafür, die Wahl der Bezugsmerkmale in den Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aufzunehmen:

Bei der Wahl des Bezugsmerkmals für ein Lohnanreizsystem handelt es sich nämlich um die methodische Ausgestaltung ⁽¹⁾ des Grundsatzes der ergebnisabhängigen Lohngestaltung ⁽²⁾. Nach dem Willen des Gesetzgebers soll die Arbeitnehmervertretung nicht nur bei den Entlohnungsgrundsätzen, sondern auch bei deren methodischer Realisierung mitbestimmen.

Auch ein Vergleich mit der ähnlichen Auswahl der Anforderungsmerkmale bei der Arbeitsplatzbewertung ⁽³⁾ rechtfertigt es, dem Betriebsrat nach § 87 I Nr. 10 ein Mitbestimmungsrecht bei der Festlegung der Bezugsmerkmale einzuräumen ⁽⁴⁾.

Zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung zählt somit auch die Entscheidung über die Wahl der Bezugsmerkmale.

2. Gewichtung der Bezugsmerkmale

Mit dieser Entscheidung ist freilich der noch offene Gestaltungsspielraum bei der ergebnisabhängigen

-
- (1) unzutreffend deshalb Moll S. 58, der die Bezugsgröße als Entlohnungsgrundsatz bezeichnet;
 - (2) vgl. BAG BB 1964, 306; a.A. Köhn S. 111;
 - (3) siehe oben S. 150 f.;
 - (4) ebenso zu § 56 I lit. h BetrVG 1952; Köhn S. 111; Hilger in Dietz/Gaul/Hilger S. 245; Pawelke BB 1959, 1315, 1317 mit der für § 87 I Nr. 10 abzulehnenden Aufsplitterung in freiwilligen, obligatorischen und ersetzenden Prämienlohn; Gaul, Arbeitslohn S. 71 mwN; Wiesner S. 135, 194;

Lohngestaltung nicht erschöpft. Werden nämlich mehrere Bezugsmerkmale für die Lohnfindung miteinander kombiniert, so ist deren Verhältnis zueinander zu bestimmen.

Ebenso wie bei der Arbeitsplatzbewertung ist durch Gewichtung die Bedeutung der verschiedenen ausgewählten Bezugsmerkmale zueinander festzulegen ⁽¹⁾. Hierfür bietet die Arbeitswissenschaft im wesentlichen zwei Methoden an: die additive und die multiplikative Kopplung der Bezugsmerkmale ⁽²⁾.

Entscheidet man sich für die gleichgewichtige Bedeutung jedes einzelnen Leistungsergebnisses bei den ausgewählten Bezugsmerkmalen, so muß bei jedem Merkmal unabhängig von den anderen der Teilverdienst ermittelt werden. Durch Addition der einzelnen Summanden ergibt sich dann der gesamte ergebnisabhängige Lohn (additive Methode).

Bei der multiplikativen Kopplung der Bezugsmerkmale wird dagegen einem Merkmal eine bevorzugte Bedeutung zuerkannt. Für die Leistungseinheiten dieses Merkmales wird dann z.B. bei der kombinierten Prämie die sog. Aufbauprämie bestimmt, die allgemeiner als Aufbau-lohn zu bezeichnen ist. Bei den übrigen einbezogenen Bezugsmerkmalen der ergebnisabhängigen Lohngestaltung werden nachfolgend lediglich entsprechend ihrer abge-

(1) vgl. oben S. 160 f.;
Baierl S. 193;

(2) ausführlich IfaA, Handbuch des Prämienlohnes Teil III S. 99; mit Berechnungsbeispielen Wiesner S. 77 ff für die Mehrfaktorenprämie; Baierl S. 192 ff;

stufen Bedeutung den einzelnen Leistungsergebnissen Multiplikatoren zugeordnet.

Basierend auf den Leistungseinheiten des hervorgehobenen Bezugsmerkmals (als Aufbaumerkmal zu bezeichnen), wird dann durch Multiplikation des Aufbaulohnes mit den jeweiligen Faktoren der anderen Bezugsmerkmale entsprechend der dort erreichten Leistungsstufe der Gesamtlohn ergebnisabhängig ermittelt.

Desweiteren erfolgt in der Praxis die Kopplung mehrerer Bezugsmerkmale durch Leitertafeln ⁽¹⁾ oder Tabellen ⁽²⁾ . Dabei handelt es sich jedoch nicht um andere Gewichtungsmethoden, sondern lediglich um deren praktikable Handhabung durch optische Darstellung.

Zusammenfassend ist also festzustellen, daß bei einer auf mehreren Bezugsmerkmalen aufbauenden ergebnisabhängigen Lohngestaltung durch Gewichtung bestimmt werden muß, ob allen Merkmalen die gleiche Bedeutung zukommt oder ob einem ein höherer Wert zuerkannt und für die übrigen eine Rangfolge aufgestellt werden soll, die mit konkreten Faktoren versehen die Berechnung des Lohnes erlauben.

Bedenken gegen eine Mitbestimmung des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 10 bei diesen Entscheidungen ergeben sich aus den gleichen Gründen wie bei der grundsätzlichen Bestimmung der Bezugsmerkmale ⁽³⁾ . Doch treten zu den bereits

(1) siehe REFA, Lohndifferenzierung S. 52;

(2) siehe Baierl S. 195;

(3) oben S.172 f.;

oben genannten, für eine Beteiligung des Betriebsrates sprechenden Argumenten weitere erschwerend hinzu:

Bei der Verwendung mehrerer Bezugsgrößen muß besonders darauf geachtet werden, daß die einzelnen Faktoren sich nicht gegenseitig beeinflussen und damit den Lohnanreiz praktisch aufheben ⁽¹⁾ oder die einzelnen Teilbeträge zu klein werden und keinen Leistungsanreiz mehr bieten ⁽²⁾ .

Zudem liegt in der Verwendung mehrerer Bezugsmerkmale und deren Gewichtung u.a. die Gefahr begründet, daß sich der Aufbau des Lohnanreizsystems zu kompliziert gestaltet und dem Arbeitnehmer das Zusammenspiel der verschiedenen Komponenten nicht mehr oder nur unter erheblichen Schwierigkeiten überzeugend deutlich gemacht werden kann ⁽³⁾ .

Weil es sich gezeigt hat, daß eine einfache und dafür ungenauere Bezugsbasis bei der ergebnisabhängigen Lohngestaltung eher Anerkennung findet als eine komplizierte und dafür genaue Bemessungsgrundlage ⁽⁴⁾ , muß der Betriebsrat bei der Verwendung mehrerer Bezugsmerkmale und deren Gewichtung in besonderem Maße die Interessen der Arbeitnehmer wahren.

(1) Birkwald/Pornschlegel S. 273/274;

(2) Baierl S. 182; zu den Nachteilen bei der Verwendung mehrerer Bezugsmerkmale siehe auch Oberhoff S. 47/48;

(3) IfaA Handbuch des Prämienlohnes Teil III S. 97; Birkwald/Pornschlegel aaO und deren Beispiele;

(4) vgl. Rothenberger S. 33;

Um die notwendige Transparenz der Lohnanreizsysteme sicherzustellen ⁽¹⁾, zählt deshalb auch die Gewichtung der ausgewählten Bezugsmerkmale bei der ergebnisabhängigen Lohngestaltung zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10.

3. Die Relation von Lohn und Leistungsergebnis

Wenn ein Lohnanreiz auf die Arbeitnehmer dadurch ausgeübt werden soll, daß sich der Verdienst abhängig vom Arbeitsergebnis entwickelt ⁽²⁾, dann bedarf es noch der Ausgestaltung dieser Relation von Lohn und Leistungsergebnis.

Das bedeutet, bestimmten Basiswerten auf der Lohnseite müssen entsprechende Einheiten des Arbeitsergebnisses bzw. des gewählten Bezugsmerkmals gegenübergestellt werden. Ausgehend von diesen Größen ist dann durch Steigerung die Proportion von Lohn und Leistungsergebnis zu entwickeln, d.h. sowohl die Einheiten auf der Lohnseite wie diejenigen auf der Ergebnisseite sind zu erhöhen, um so eine Relation zu schaffen, die den Lohnanreiz ausübt und den Arbeitnehmer zu einer Steigerung seiner Leistungsergabe veranlaßt. Diese Beziehung kann entsprechend den verschiedenen und wechselnden betrieblichen Erfordernissen unter Umständen mit Mindest- und Höchstwerten ausgestaltet werden ⁽³⁾, so daß sich bei grafischer Darstellung des

(1) so insbesondere Wiesner S. 79 zur kombinierten Prämie;

(2) siehe oben S. 170/171 ;

(3) dazu Oberhoff S. 50/51;

Verhältnisses von Lohn und Leistungsergebnis die unterschiedlichen Lohnlinienverläufe ergeben ⁽¹⁾ .

Herkömmlicherweise ist dieser kontinuierliche Entscheidungsprozeß für eine Untersuchung des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates in einzelne, voneinander unabhängig betrachtete Teile aufgesplittet worden, so daß sich differierende Resultate ergaben ⁽²⁾ .

Eine solche Untersuchungsmethode kann m.E. nicht zum richtigen Ergebnis führen. Denn wie sich aus der obigen Darstellung ergibt, handelt es sich bei der Ausgestaltung der Relation von Leistung und Lohn um einen homogenen Komplex. Die Lohnlinie, die grafische Darstellung der Lohnproportion entwickelt sich aus der Zuordnung von Lohnsätzen zu bestimmten Leistungssätzen (Einheiten des Bezugsmerkmals) ⁽³⁾ . Es ist darum nicht möglich, bei einer Lohngestaltung, welche auf der Abhängigkeit des Lohnes von einem konkreten Leistungsergebnis aufbaut, die einzelnen Komponenten unabhängig voneinander zu bestimmen

-
- (1) siehe hierzu oben S. 45 und die in Fn. 2, 3 genannten Nachweise;
- (2) beispielhaft hierfür Köhn S. 113 ff; auch Moll S. 58 ff löst sich nicht von dieser Betrachtungsweise;
- (3) exemplarisch dafür IfaA Handbuch des Prämienlohnes Teil III S. 33: "Der Kennzahl Null werden Null Geldeinheiten, der Kennzahl 20 werden 20 Geldeinheiten durch eine proportional ansteigende Prämienlohnlinie zugeordnet ..."; siehe auch Oberhoff S. 52 f zur Prämienlohnlinie ; REFA, Lohndifferenzierung S. 15; Knevels SAE 1964, 183, 186: "Die Prämienkurve ist die grafische Synthese von Leistungs-Einheiten und Entgelt-Einheiten ...";

und dann noch davon getrennt deren Relation auszugestalten. Vielmehr werden die Lohnsätze unter Bezug auf gewisse Einheiten der Bezugsmerkmale festgelegt und variiert, so daß sich aus der Steigerung der verketteten Werte das den Lohnanreiz ausübende Verhältnis von Arbeitsergebnis und Lohn zwangsläufig ergibt ⁽¹⁾ .

Ob auch dieser Komplex der ergebnisabhängigen Lohngestaltung mit der Festsetzung von Lohn- und Leistungssätzen und deren Proportion zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10 gehört, ist angesichts der Regelung des § 87 I Nr. 11 fraglich.

Denn in § 87 I Nr. 11 ist der Bereich der Festsetzung von Akkord- und Prämiensätzen und vergleichbarer leistungsbezogener, d.h. ergebnisabhängiger Entgelte ⁽²⁾ gesondert erfaßt.

Wenn ex definitionem bei den leistungsbezogenen Entgelten

(1) siehe zur Korrelation von Lohnsätzen, Leistungseinheiten und Proportionalität BAG AP Nr. 3 zu BetrVG 1952; Hilger in Dietz/Gaul/Hilger S. 251; Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 108; Rosenthal (Zeitvorgabe) S. 115: "... es ist unbestritten, daß der maximale Geldbetrag und die obere Leistungsgrenze voneinander abhängig, also austauschbar sind"; Richardi DB 1971, 621, 625; ders. ZfA 1976, 1, 30 f; Löwisch ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 374 jeweils mwN; Galperin/Löwisch BetrVG § 87 Rdn. 33 erweiternd auf die wechselseitige Abhängigkeit von Entgeltsystem und Lohnhöhe ; siehe auch Baierl S. 183; REFA, Lohndifferenzierung S. 15;

(2) siehe oben S. 41 ff.;

zwischen Lohn und Leistungsergebnis eine Relation besteht, dann können die nach § 87 I Nr. 11 zu bestimmenden Sätze nicht unabhängig, sondern nur unter Bezug auf konkrete Leistungseinheiten oder Bezugsgrößen (Einheiten des Bezugsmerkmals) bestimmt werden ⁽¹⁾ . Das bedeutet, bei der Festsetzung z.B. der Akkord- und Prämien-sätze nach § 87 I Nr. 11 wird nicht nur auf der Geld- oder Lohnseite, sondern auch auf der Leistungsseite, bei den Bezugsmerkmalen quantifiziert ⁽²⁾ .

Weil sich daraus das durch die Lohnlinie dargestellte Verhältnis von Lohn und Leistungsergebnis entwickelt, müßte demzufolge der gesamten Komplex der Quantifizierung bei der ergebnisabhängigen Lohngestaltung einheitlich zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 11 zählen.

Wenn Moll ⁽³⁾ zu dem Ergebnis gelangt, der "lohntechnische Verlauf" der Prämienkurve zähle zu § 87 I Nr. 10, so ist dieses angesichts der auch von ihm getroffenen Feststellung einer Kopplung von Leistung und Lohn ⁽⁴⁾ widersprüchlich. Denn § 87 I Nr. 11 erfaßt bei ihm

(1) siehe auch deutlich Lohnrahmentarifvertrag für die Arbeiter der Metallindustrie in Nordwürttemberg-Nordbaden, gültig ab 1. November 1973 § 9 Zif. 9.7.: "Die Höhe der Prämie wird durch den Verlauf der Prämienlohnlinie bestimmt";

(2) siehe z.B. Hilger in Dietz/Gaul/Hilger S. 245 Rdn. 4; Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 64 unter Hinweis auf Schaefer BB 1965, 375; BB 1967, 375;

(3) Moll S. 65;

(4) vgl. Moll S. 64; siehe oben S. 180;

auch die Zuordnung der Geld- und Leistungswerte zueinander ⁽¹⁾. Deshalb kann die Quantifizierung nicht teilweise zu § 87 I Nr. 10 gehören, sondern muß einheitlich dem Mitbestimmungsrecht des § 87 I Nr. 11 unterfallen.

Für eine solche Betrachtungsweise spricht auch die Entwicklungsgeschichte der Norm ⁽²⁾. Denn deren Vorläufer, § 56 I lit. g BetrVG 1952, erfaßte lediglich die Regelung der Akkord- und Stücklohnsätze ⁽³⁾. Erst mit der Novellierung wurde der Geltungsbereich erweitert auch auf die Prämiensätze und alle übrigen vergleichbaren leistungsbezogenen Entgelte. Gleichzeitig wurde auch die zu § 56 I lit. g BetrVG 1952 umstrittene Frage geklärt, daß nunmehr auch die Geldfaktoren der Mitbestimmung unterliegen ⁽⁴⁾.

Der Gesetzgeber hat also aus dem bei allen ergebnisabhängigen Entgelten bestehenden Zusammenhang zwischen der Festsetzung von Lohn- und Leistungssätzen die Folgerung der einheitlichen Kodifizierung in § 87 I Nr. 11 gezogen. Die ausdrückliche Aufnahme und Einbeziehung der "Geldfaktoren" legt auch den weiteren Schluß nahe, daß

(1) Moll S. 65;

(2) dazu oben S. 69;
speziell auch Richardi ZfA 1976, 1, 26;
Stadler BB 1972, 800, 802;

(3) hM, vgl. Hilger in Dietz/Gaul/Hilger S. 244 mwN;

(4) siehe BT-Drucksache VI/1786 S. 49; zum ehemaligen Streitstand mit ausführlichen Nw z.B. Galperin-Siebert BetrVG 4. Aufl. 1963 § 56 Rdn. 81 f;

die Festsetzung der damit korrespondierenden "Leistungsfaktoren" und der aus beiden Größen resultierenden Lohnlinie nicht zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10 gehört ⁽¹⁾ .

Schließlich folgt die Zuordnung der gesamten Quantifizierung bei der ergebnisabhängigen Lohngestaltung in den Regelungsbereich des § 87 I Nr. 11 auch aus den Gesetzesmaterialien. Nach dem Regierungsentwurf zu § 87 I Nr. 11 sollte sich das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates auf die Festlegung "aller Bezugsgrößen erstrecken, die für die Ermittlung und Berechnung der leistungsbezogenen Entgelte von Bedeutung sind" ⁽²⁾ . In der Begründung zu der letztlich vom Ausschuß für Arbeit und Sozialordnung formulierten und schließlich Gesetzeskraft erlangten Fassung heißt es, die "Ansätze von Akkord- und Prämienlöhnen" sollten dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates unterliegen ⁽³⁾ . Daraus wird deutlich, daß auch während der parlamentarischen Beratung der gesamte Komplex der Quantifizierung durch "Bezugsgrößen" oder "Ansätze" einheitlich zur Festsetzung der Akkord- und Prämienansätze gerechnet wurde. Eine Aufsplitterung der Beteiligung des Betriebsrates einerseits in ein Mitbestimmungsrecht bei der Festlegung der Leistungseinheiten

(1) a.A. zu § 56 I lit. h BetrVG 1952 BAG AP Nr. 3 mit Anm. von G. Hueck mwN = SAE 1964 S. 183 mit Anm. von Knevels = BB 1964, 306; siehe auch BAG Nr. 14 aaO = SAE 1965 S. 21 mit Anm. von Gaul = BB 1964, 804;

(2) BT-Drucksache aaO;

(3) BT-Drucksache VI/2729 S. 29;

und der Lohnproportionalität und andererseits bei der Zuordnung der Lohnsätze würde somit auch nicht der gesetzgeberischen Intention entsprechen.

Für die einheitliche Zuordnung des gesamten Quantifizierungskomplexes zu § 87 I Nr. 11 ergeben sich auch Hinweise aus der sprachlichen Fassung. Nach § 87 I Nr. 10 soll zum einen der methodische und grundsätzliche Teil der Lohngestaltung mitbestimmungspflichtig sein. Davon zu trennen ist nach § 87 I Nr. 11 die Beteiligung des Betriebsrates bei der zahlenmäßigen Festsetzung, die sich auf Akkord- und Prämiensätze und vergleichbare leistungsbezogene Entgelte beschränkt. Somit hat der Betriebsrat nach § 87 I Nr. 10 den normativen Teil der ergebnisabhängigen Lohngestaltung mitzubestimmen, während er nach § 87 I Nr. 11 bei der Quantifizierung durch konkrete Sätze zu beteiligen ist. Weil sich aus dem letzteren die Lohnproportion, d.h. das Verhältnis von Lohn und Leistung entwickelt, ist es systemimmanent, diesen gesamten Komplex zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 11 zu rechnen.

Letztlich sprechen auch praktische Erwägungen für diese Einordnung. Denn wenn auch über die Quantifizierung bei der ergebnisabhängigen Lohngestaltung ein Interessenausgleich zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmern erreicht werden soll, dann wird dieser Bereich Gegenstand einer einheitlichen Erörterung sein. Es ist kaum vorstellbar, daß der Betriebsrat sich ohne Kenntnis der Lohnsätze zu einer Verständigung bei der Festlegung der Leistungseinheiten und der Lohnproportionalität bereit finden wird ⁽¹⁾.

(1) vgl. Rosenthal (Zeitvorgabe) S. 116;

Abschliessend ist deshalb der gesamte Komplex der Quantifizierung bei der ergebnisabhängigen Lohngestaltung als in sich geschlossener Bereich anzusehen, der wegen seines Sachzusammenhanges mit der Festsetzung der Lohnsätze der Vorschrift des § 87 I Nr. 11 zuzuordnen ist. Ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 10 scheidet damit bei diesem Entscheidungskomplex aus ⁽¹⁾.

4. Gruppenbezogene Lohngestaltung

Spezifikum der ergebnisabhängigen Lohngestaltung ist die Möglichkeit, den Lohn nicht nur nach dem individuellen Leistungsergebnis zu bestimmen, sondern auch das von einer Arbeitsgruppe erzielte Ergebnis zur Grundlage der Lohngestaltung zu machen. Damit wird die Folgerung daraus gezogen, daß mit fortschreitender Mechanisierung die Gesamtleistung in den Vordergrund tritt und die Einzelperson, deren individuelle Leistung am abgeschlossenen Arbeitsplatz an Bedeutung verlieren ⁽²⁾.

Weil es sich bei der Entscheidung, den Lohn für eine Gruppe von Arbeitnehmern gemeinsam von einem oder mehreren Bezugsmerkmalen abhängig zu machen, um eine Frage der methodischen Ausgestaltung eines Lohnanreizsystems handelt ⁽³⁾, erheben sich hier keine

(1) siehe oben S. 47; a.A. Löwisch ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 370, der nicht nur die Wahl der Bezugsmerkmale (von ihm irreführend Bezugsgrößen od. Anknüpfungspunkte genannt), sondern auch Prämienansatz, Verteilungsschlüssel und Prämienkurve unter Berufung auf BAG AP Nr. 3 zu § 56 BetrVG 1952 Entlohnung zu den nach § 87 I Nr. 10 mitbestimmungspflichtigen Entscheidungen rechnet; widersprüchlich Moll S. 65;

(2) vgl. IfaA Handbuch des Prämienlohnes Teil III S. 15; Wiesner S.159; Reisch S.111/112; Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 50/51; plastisch auch Jungblut, M. in "Die Zeit" Nr. 27 S. 23"Wenn Akkord zum Streit führt";

(3) a.A. Köhn S. 106, 122;

Abgrenzungs- oder Einordnungsprobleme hinsichtlich eines Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates. Diese Entscheidung zählt zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10 ⁽¹⁾ .

Hierfür spricht letztlich auch, daß sich die gruppenbezogene von der individuellen ergebnisabhängigen Lohngestaltung methodisch nicht unterscheidet ⁽²⁾ . Wenn also der Betriebsrat bei der nicht auf eine Arbeitsgruppe bezogenen ergebnisabhängigen Lohngestaltung mitzubestimmen hat ⁽³⁾ , dann ist kein Grund ersichtlich, ihn an der Ausgestaltung einer gruppenbezogenen Lohnstruktur nicht teilhaben zu lassen.

Änderungen und Schwierigkeiten ergeben sich jedoch daraus, daß der gruppenspezifischen Lohnermittlung die Verteilung des Verdienstes auf die einzelnen Gruppenmitglieder folgen muß. Da die Teilleistungen jedes einzelnen Arbeitnehmers in der für die Lohnberechnung maßgebenden Arbeitsgruppe selten exakt meßbar sind ⁽⁴⁾ , bedarf es hierfür eines Verrechnungsschlüssels oder einer Anteilsregelung für die Lohnverteilung.

-
- (1) ebenso Köhn aaO zu § 56 I lit. h BetrVG 1952; vgl. auch die bei Rothenberger S. 37 wiedergegebene Betriebsvereinbarung über eine Gruppenleistungsprämie;
- (2) so Baierl S. 114 zum Gruppenakkord; ähnlich Reisch S. 94; siehe auch Rothenberger S. 18 ff ausführlich zur Gruppenleistungsprämie;
- (3) siehe oben S. 41 ff.;
- (4) Baierl S. 115 zum Gruppenakkord;

Allgemein gültige Formeln für die Lohnverteilung bei gruppenbezogener Lohngestaltung festzulegen, ist bei der Differenziertheit der betrieblichen Produktionsverhältnisse und den daraus resultierenden unterschiedlichen menschlichen Leistungsanforderungen, die innerhalb einer Arbeitsgruppe bestehen, nicht möglich ⁽¹⁾. Die Arbeitswissenschaft bietet verschiedene Möglichkeiten für einen Verrechnungsschlüssel an ⁽²⁾. Dabei wird jedoch betont, daß die Anteilsregelung letztlich auf die betriebspezifischen Bedürfnisse zugeschnitten sein muß und diese "Vertrauenssache" sei, um die Wirksamkeit des Lohnanreizes zu sichern ⁽³⁾.

Bereits dieser Grund rechtfertigt es, den Betriebsrat bei der Ausgestaltung der Anteilsregelung, bei der die kollektiven Interessen der Arbeitnehmer und die Sicherung eines "gerechten" Lohnes ⁽⁴⁾ in besonderem Maße zu beachten sind, mitbestimmen zu

(1) zutreffend Wiesner S. 161 zur Kollektivprämie;

(2) dazu ausführlich Baierl aaO; Wiesner aaO;

(3) Wiesner S. 161; vgl. auch Gaul in Dietz/Gaul/Hilger S. 81;

(4) vgl. oben S. 90;

lassen ⁽¹⁾ .

Zweifelhaft ist aber, ob die Anteilsregelung zu den nach § 87 I Nr. 10 mitzubestimmenden Fragen der betrieblichen Lohngestaltung zählt. Denn wie sich aus den bereits oben genannten arbeitswissenschaftlichen Darstellungen ergibt, handelt es sich dabei im wesentlichen um die zahlenmäßige Festsetzung von Lohnsätzen, die aufgrund verschiedener Faktoren (Prozentanteile, Punktwerte, Lohn- oder Leistungsgruppen u.ä.) ermittelt werden. Weil die Mitbestimmung des Betriebsrates bei der Festsetzung von Lohnsätzen für leistungsbezogene, d.h. ergebnisabhängige Entgelte wie Akkord und Prämie speziell in § 87 I Nr. 11 geregelt ist, scheidet die Anwendung von § 87 I Nr. 10 bei der Anteilsregelung aus ⁽²⁾ . Die Lohnverteilung durch Festsetzung eines Verrechnungsschlüssels zählt nicht zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10.

(1) mit diesem Ergebnis auch Wiesner aaO; siehe auch die Prämienlohnregelung - Programmlohnung - bei der AG "Weser" v. 9. Juli 1971 I 3: "Die Programmlöhne für den einzelnen Arbeitnehmer sind mit dem Betriebsrat festzulegen"; ähnlich die Vereinbarung über Programmlohn für die Howaldtswerke-Deutsche Werft AG Zif. 2.2.; Manteltarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer in der niedersächsischen Metallindustrie, Stand 1. Mai 1975 § 13 Abs. 12 S. 2: "Der Verteilungsschlüssel wird ... mit Zustimmung des Betriebsrates festgelegt"; a.A. Köhn S. 106, 122 "da es sich dabei um die Regelung einer materiellen Arbeitsbedingung handelt";

(2) vgl. oben S. 72;
a.A. Löwisch ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 370

X. Die erfolgsabhängige Lohngestaltung

Bei der erfolgsabhängigen Lohngestaltung lassen sich zwei große Bereiche unterscheiden. Der eine betrifft die Ausgestaltung derjenigen Entgelte, die regelmäßig als ständige Vergütung gezahlt werden, wie z.B. Provisionen. Der andere umfaßt die Modifikationen von Sondervergütungen ⁽¹⁾, die in längerem Abstand und u.U. unregelmäßig ausgeschüttet werden, wie z.B. Tantieme, Gratifikation und sonstige betriebliche Beteiligungen.

Aufgrund der weiten Fassung des § 87 I Nr. 10 unterfallen jedoch die erfolgsabhängigen Vergütungen in ihrer Gesamtheit dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung ⁽²⁾. Beide o.g. Bereiche können deshalb gemeinsam untersucht werden, um festzustellen, welche Entscheidungen im einzelnen zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10 gehören. Denn mit der Entscheidung für die Beteiligung des Betriebsrates auch bei der erfolgsbezogenen Lohngestaltung ist nicht gesagt, daß auch sämtliche dabei auftretenden Fragen mitbestimmungspflichtig sind ⁽³⁾.

(1) zum Begriff oben S. 24;

(2) siehe oben S. 30 ff.;
vgl. auch BAG DB 1973, 1177, das auch eine Erfolgsbeteiligung mit Provisionscharakter als Lohn betrachtet; jüngst LAG Hamm BB 1976, 1028 = ausführlich DB 1976, 1973; anders Gaul, Arbeitslohn S. 61 zu § 56 I lit.h BetrVG 1952;

(3) vgl. oben S. 85;

1. Festlegung des Bezugsmerkmals

Ähnlich wie bei den anderen bisher behandelten Formen müssen auch bei der erfolgsabhängigen Lohngestaltung Bezugsmerkmale festgelegt werden. Denn mit der grundsätzlichen EntschlieÙung, den wirtschaftlichen Erfolg zum Maßstab der Lohngestaltung zu wählen ⁽¹⁾, ist noch keine Aussage darüber getroffen, welcher Erfolg Grundlage oder Maßstab für den Lohn sein soll. Zu beachten ist hierbei, daß die Bestimmung des Bezugsmerkmals nicht identisch ist mit der Festlegung der Bezugsgröße.

So bestehen z.B. bei der Provision die vielfältigen Möglichkeiten, diese als Vermittlungs- oder Abschlußprovision von der Anzahl der Vertragsabschlüsse, deren finanziellem Umfang (z.B. Versicherungssumme, Miet- oder Verkaufswert) oder bei Dauerschuldverhältnissen von den regelmäßig zu zahlenden Beträgen (Prämien, Beiträgen u.ä.) abhängig zu machen. Außerdem sind im Versicherungsgewerbe Anteilsprovisionen üblich, mit denen übergeordnete Außendienstmitarbeiter an den Provisionen der Untervertreter beteiligt werden und weitere erfolgsabhängige Vergütungen, wie z.B. Bestandpflegeprovisionen eingeführt ⁽²⁾.

Die Tantieme kann als erfolgsabhängige Vergütung vom Gewinn größerer Einheiten (Unternehmung, Betrieb),

(1) dazu oben S. 122 ff.;

(2) zu allen Provisionsarten ausführlich Löwisch ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 363 ff.;

bei entsprechender Kostenrechnung aber auch vom Nutzen einzelner Abteilungen oder kleinerer Kostenträger abhängig sein. Auch können Arbeitnehmer an der Kosteneinsparung ihrer Betriebseinheiten beteiligt werden, indem die Tantieme an die "Verbrauchsabweichung der Plankostenrechnung" gekoppelt wird ⁽¹⁾ .

Bei weitergehenden Modellen einer Erfolgsbeteiligung der Arbeitnehmer müssen die zur Verfügung stehenden Mittel aufgeschlüsselt werden ⁽²⁾ . Als Verteilungskriterien bieten sich Kopfzahl, Lohn- oder Gehaltssumme, Dienstalter bzw. Betriebszugehörigkeit, besondere Leistungs- oder soziale Gesichtspunkte an ⁽³⁾ . Diese Kriterien oder Bezugsmerkmale können miteinander kombiniert werden, in dem jeder Verteilungsfaktor mit einer Punktzahl versehen und durch Addition die Gesamtpunktzahl jedes Arbeitnehmers ermittelt wird, nach der dieser am Unternehmens-, Betriebs- oder Abteilungserfolg zu beteiligen ist ⁽⁴⁾ .

(1) zu den Bezugsmerkmalen bei Tantiemen ausführlich Baierl S. 441 ff;

(2) dazu Gaul, Arbeitslohn S. 61;

(3) siehe Baierl S. 474;

(4) vgl. Baierl aaO;
Gaul aaO;

Es zeigt sich mithin, daß auch bei der erfolgsabhängigen Lohngestaltung erhebliche Variationsmöglichkeiten bei der Festlegung des Bezugsmerkmals bestehen. Daraus folgt, daß nach § 87 I Nr. 10 nicht nur die Grundsatzentscheidung über die Einführung einer erfolgsabhängigen Lohngestaltung vom Betriebsrat mitzubestimmen ist, sondern ebenso wie bei den anderen Formen der betrieblichen Lohngestaltung die Bezugsmerkmale, die zum Aufbau eines in sich geschlossenen, von anderen Möglichkeiten der Gewährung erfolgsabhängiger Vergütung sich abgrenzenden System der betrieblichen Lohngestaltung führen ⁽¹⁾ .

Ob z.B. die Provision nach der Stückzahl der vermittelten oder abgeschlossenen Verträge oder in einem Prozentsatz des Vertragswertes gezahlt wird und wie dieser Vertragswert als Bezugsmerkmal zu ermitteln ist (Prämie, Wertungssumme, Verkaufs- und/oder Mietwert), unterliegt deshalb nach § 87 I Nr. 10 dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates ⁽²⁾ .

2. Weitere methodische Regelungen

Zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10 sollen nach Ansicht des LAG Hamm ⁽³⁾ auch die Vorgaben, die Optionsklassen, die Vorgabenbemessungsgrundlagen, die Gewichtungsfaktoren und die

(1) vgl. LAG Hamm DB 1976, 1973, 1974;

(2) zutreffend Löwisch ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 369; Moll S. 66;

(3) LAG Hamm aaO;

Progressionsstufen bei mehr als hundertprozentiger Vorgabenerfüllung gehören. Dem kann dann zugestimmt werden, wenn es sich bei diesen im einzelnen nicht weiter definierten Kriterien um betriebspezifische methodische Fragen einer erfolgsabhängigen Lohngestaltung handelt.

Weil insgesamt bei der auf den wirtschaftlichen Erfolg, den Ertrag der menschlichen Arbeitsleistung abgestellten Lohngestaltung die Versagung und Gewährung der Beteiligung der Arbeitnehmer nicht nach geheimgehaltenen Merkmalen geschehen darf, sondern Voraussetzung und Höhe der Anteile nach sachgerechten und überprüfbaren Merkmalen bestimmt werden müssen ⁽¹⁾, die allerdings nur schwer auch sachlich klar begründbar sind ⁽²⁾, bedarf es m.E. auch bei anderen Formen erfolgsabhängiger Lohngestaltung der vertrauensbildenden Beteiligung des Betriebsrates.

Zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 10 gehören deshalb auch die für Tantiemen und andere, weitergehendere betriebliche Erfolgsbeteiligungen ⁽³⁾ notwendigen metho-

(1) Noppeney DB 1976, 578, 582 unter Hinweis auf BAG DB 1971, 727; siehe auch BAG DB 1971, 729; DB 1975 S. 551, 552 = BB 1975, 281;

(2) übereinstimmend Reisch S. 127; Baierl S. 474;

(3) siehe dazu mit gutem Überblick über ausländische und deutsche Systeme Baierl S. 476 ff; vgl. auch Reisch S. 138 ff;

dischen Festlegungen, wie Fälligkeit, Anspruchsvoraussetzungen, Auszahlungs- bzw. Anlagemodalitäten u.ä. (1) .

3. Die Festsetzung des erfolgsabhängigen Lohnes

Ob desweiteren auch die Quantifizierung, d.h. Festsetzung konkreter Provisions-, Tantieme- oder allgemein der Beteiligungssätze der Mitbestimmung des Betriebsrates aus § 87 I Nr. 10 unterliegt, ist zweifelhaft.

Wie bereits oben ermittelt (2) , läßt sich ein Mitbestimmungsrecht bei der Festsetzung der Provisionssätze nicht aus § 87 I Nr. 11 herleiten, weil derartige Vergütungen nicht zu den dort genannten vergleichbaren leistungsbezogenen Entgelten zu rechnen sind. Dasselbe gilt für die übrigen erfolgsbezogenen, d.h. nicht am konkreten Arbeitsergebnis, sondern dem wirtschaftlichen Erfolg orientierten als Lohn ausgeschütteten Zuwendungen des Arbeitgebers.

Widersprüchlich ist deshalb die Argumentation des BAG. Während einerseits die Abschlußprovision als vergleichbares leistungsbezogenes Entgelt iSd. § 87 I Nr. 11 betrachtet wird, bei der dann in sich folgerichtig auch die Festsetzung der einzelnen Sätze der Mitbestimmung unterliege, soll für andere Provisionsarten ein solches bereits aus § 87 I Nr. 10 folgen:

"Dazu gehört ferner die Festsetzung der Bezugsgrößen, ... sowie ... die abstrakte Staffelung der Provisionssätze." (3)

(1) ebenso Noppeley DB 1976, 578, 582; Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 55, 56;

(2) siehe S. 48 ff.;

(3) vgl. BAG BB 1977, 1046, 1047;

Das BAG erkennt hierbei den zwingenden Zusammenhang zwischen einer Mitbestimmung bei den Provisions-sätzen und der Lohnhöhe. Wenn es aus dem mitbestimmungspflichtigen Bereich des § 87 I Nr. 10 ausdrücklich die Lohnhöhe ausklammert ⁽¹⁾, so muß dieses auch für die Festsetzung der Provisionssätze gelten. Denn die Bestimmung der Provisionssätze erfolgt entweder unmittelbar durch die Festsetzung konkreter Geldbeträge oder indirekt durch die Zuordnung bestimmter Anteilssätze des Bezugsmerkmals. Materiell entscheidet beides aber über die Höhe der Provision.

Aus diesem Grund muß deshalb offen bleiben, ob die Bestimmung der Beteiligungssätze zu den Kompetenzen aus § 87 I Nr. 10 gehört, bis die Frage beantwortet ist, inwieweit die Festsetzung der Lohnhöhe zu den mitbestimmungspflichtigen Angelegenheiten der betrieblichen Lohngestaltung zählt.

Ergibt sich später, daß zum Inhalt des Mitbestimmungs-rechtes aus § 87 I Nr. 10 auch die Festsetzung der Lohn-höhe zu rechnen ist, so kann auch die Bestimmung der Provisions-, Tantieme- oder allgemein der Beteiligungs-sätze nur gemeinsam mit dem Betriebsrat erfolgen. Resultiert dagegen aus § 87 I Nr. 10 kein zwingendes Beteiligungsrecht der Arbeitnehmervertretung bei den Entscheidungen über die absolute Lohnhöhe, so kann die Zuordnung von Geldsätzen bei der erfolgsabhängigen Lohngestaltung unabhängig vom Willen des Betriebsrates erfolgen.

(1) BAG aaO. S. 1046;

XI. Die personenbezogene Lohngestaltung

Die personenbezogene Lohngestaltung bietet gegenüber den bisher erörterten Entlohnungsgrundsätzen und ihren Methoden den Vorteil, individuell auf Eigenschaften und -arten, insgesamt auf die Persönlichkeit des Arbeitnehmers zum Zweck der Lohnfindung abstellen zu können ⁽¹⁾. Dieses mag der Grund dafür sein, daß die persönliche Leistungsbewertung ⁽²⁾ als Methode der personenbezogenen Lohngestaltung in den letzten Jahren in ständig steigendem Umfang in den Betrieben realisiert worden ist ⁽³⁾.

Dabei handelt es sich um verschiedene arbeitswissen-

(1) siehe oben S. 123, 125;

(2) der Terminus "persönliche Leistungsbewertung" ist dem häufig gebrauchten Begriff "Leistungsbeurteilung" (so Wibbe, Leistungsbeurteilung S. 13; Löwisch BB 1973, 1746, 1749; Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 85; Zander S. 151) vorzuziehen, weil wesentlich nicht nur das Beurteilen der Leistung, sondern auch ihr Quantifizieren in Form einer Zahl zum Zweck der Lohndifferenzierung, also ihre Bewertung ist; ebenso REFA, Lohndifferenzierung S. 38; Bieding/Scholz/Steiner/Wendler S. 23; Martens S. 44; Baierl S. 69; Reisch S. 82; Gaul, Arbeitslohn S. 59; Hundt S. 30; Frühwacht S. 9 mwN;

(3) übereinstimmend Schultz aaO S. 85, 87; Strametz "Die Zeit" v. 19. Sept. 1975 S. 46: "In den letzten fünf Jahren hat auf diesem Gebiet geradezu ein Boom eingesetzt: 68 von 90 befragten Unternehmen praktizieren ein Beurteilungsverfahren. Mehr als zwei Drittel von ihnen aber haben dieses "moderne Führungsinstrument" erst nach 1970 eingeführt oder sind gerade dabei";

schaftliche Verfahren, bei denen in erster Linie das individuelle Verhalten des Arbeitnehmers am Arbeitsplatz, sein Einsatz und der Grad seiner Aufgabenerfüllung mit Hilfe einer Anzahl von Merkmalen beurteilt und meist zum Zweck der Zulagenfindung, also zur Lohngestaltung iSd. § 87 I Nr. 10, bewertet werden ⁽¹⁾. Daneben können die Ergebnisse der persönlichen Leistungsbewertung auch für die Stellenbewertung, Ausbildungs- und Beförderungsplanung, d.h. für die qualitative Personalplanung genutzt werden ⁽²⁾.

Aus dieser vielseitigen Verwendbarkeit der persönlichen Leistungsbewertung erklären sich m.E. die bestehenden Meinungsverschiedenheiten hinsichtlich der Befugnisse des Betriebsrates.

1. Abgrenzung zu § 94 BetrVG

Diese beruhen in erster Linie darauf, daß nach § 94 II die Aufstellung allgemeiner Beurteilungsgrundsätze der Zustimmung des Betriebsrates bedarf. Kommt eine Einigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat über ihren Inhalt nicht zustande, so entscheidet nach § 94 I, II die Einigungsstelle (§ 76).

-
- (1) siehe die auf S. 197 in Fn. 2 genannten Autoren; speziell die bei Bieding/Scholz/Steiner/Wendler S. 26 ff; Baierl S. 70 f; Zander S. 168 ff ausführlich dargestellten Verfahren;
- (2) Strametz aaO; Baierl S. 69; Wibbe, Leistungsbeurteilung S. 14;

Daraus wird die Auffassung hergeleitet, die persönliche Leistungsbewertung sei, auch wenn sie neben anderen Zwecken gleichzeitig der Entgeltfindung diene, nicht über die sich aus § 94 II ergebenden Grenzen hinaus mitbestimmungspflichtig ⁽¹⁾. § 94 II statuiere somit ein Monopol hinsichtlich der Beteiligung des Betriebsrates, so daß die Anwendung von § 87 I Nr. 10 ausscheide ⁽²⁾.

Im Gegensatz dazu steht die Ansicht, § 87 I Nr. 10 regele die Mitbestimmung, soweit die persönliche Leistungsbewertung zur Zulagenfindung, d.h. Lohngestaltung genutzt wird ⁽³⁾. Offen bleibt dabei, ob § 87 I Nr. 10 alternativ heranzuziehen ist und die Beteiligung der Arbeitnehmervertretung bei der Leistungsbewertung als Frage der betrieblichen Lohngestaltung exklusiv regelt oder kumulativ über das Zustimmungsrecht nach § 94 II hinaus ein Mitbestimmungsrecht eröffnet.

-
- (1) Löwisch DB 1973, 1746, 1750; siehe auch Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S.78, 88, der bei der Mitarbeiterbeurteilung zum Zweck der Lohndifferenzierung lediglich § 94 II erwähnt;
- (2) siehe auch Arbeitsring Chemie BetrVG S. 207/208, wo ausführlich eine Beteiligung des Betriebsrates unter § 94 Rdn. 7 und 8 bei der Aufstellung der Beurteilungsgrundsätze behandelt wird. Bei § 87 I Nr. 10 (S. 192) hingegen nicht einmal erwähnt wird;
- (3) Wibbe, Leistungsbeurteilung S. 76; Gaul, Arbeitslohn S. 60;

Die Materialien zu beiden Normen und auch der Gesetzeswortlaut enthalten keine eindeutigen Hinweise für die Auflösung dieser Problematik ⁽¹⁾ . Die Antwort ist deshalb wiederum in der Systematik des BetrVG zu suchen.

Danach zählt die Aufstellung der allgemeinen Beurteilungsgrundsätze zu den im fünften Abschnitt geregelten allgemeinen personellen Angelegenheiten. Daraus folgt, daß der Gesetzgeber die Aufstellung der Beurteilungsgrundsätze im Kontext mit den übrigen, dort geregelten personellen Maßnahmen (Personalplanung, Ausschreibung von Arbeitsplätzen, Personalfragebögen, Auswahlrichtlinien) gesehen hat. Dementsprechend ist dann das Zustimmungsrecht des Betriebsrates nach § 94 II bei der Aufstellung der Beurteilungsgrundsätze zu beschränken auf Erwägungen personellen Charakters ⁽²⁾ . Oder anders ausgedrückt, die Beteiligung des Betriebsrates nach § 94 II erfolgt, um im Bereich der qualitativen Personalplanung ⁽³⁾ eine Objektivierung anzustreben ⁽⁴⁾ .

(1) siehe BT-Drucksachen VI/1986 und VI/2729;

(2) zutreffend Hunold DB 1976, 98, 102 mwN: "Allgemeine Beurteilungsgrundsätze im Sinne der Vorschrift sind insbesondere Regeln über Beurteilungsmerkmale und ihr Gewicht bei der Beurteilung der bisherigen Arbeitsleistung im Hinblick auf Einigung für andere Aufgaben und Förderung durch Berufsbildungsmaßnahmen sowie die diesbezüglichen Verfahrensgrundsätze ... (allerdings ohne Schlußfolgerungen aus dem Ergebnis der Beurteilungen) ... ";

(3) siehe oben S. 198;

(4) so auch BT-Drucksache VI/1786 S. 50; Hunold aaO S. 101;

Davon zu trennen ist die Funktion der Arbeitnehmervertretung nach § 87 I Nr. 10. Hier soll der Betriebsrat in den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung durch seine Mitbestimmung einen Interessenausgleich zwischen dem Wohl des Betriebes und den Interessen der Arbeitnehmer gewährleisten ⁽¹⁾. Im Mittelpunkt seiner Tätigkeit steht die Entlohnung und deren Differenzierung mit dem Ziel der Lohngerechtigkeit. Soweit zu diesem Zweck die persönliche Leistungsbewertung eingesetzt wird, steht sie unter einer anderen Zielsetzung als im Bereich der allgemeinen personellen Angelegenheiten. Daraus folgt, daß die Ausgestaltung der Verfahren einer persönlichen Leistungsbewertung auch entsprechend des jeweils spezifischen Einsatzes erfolgen kann.

Demzufolge ist es dann gerechtfertigt, auch hinsichtlich einer Beteiligung des Betriebsrates zu differenzieren. Soweit die persönliche Leistungsbewertung als allgemeines Hilfsmittel der betrieblichen Personalwirtschaft ⁽²⁾ genutzt wird, bedarf die Aufstellung der allgemeinen Beurteilungsgrundsätze der Zustimmung des Betriebsrates nach § 94 II. Weil damit Fragen der Entlohnung und deren personenbezogener Differenzierung nicht erfaßt werden, unterliegt die Ausgestaltung der persönlichen Leistungsbewertung als Hilfsmittel oder Methode der betrieblichen Lohngestaltung der Mitbestimmung des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 10.

(1) siehe oben S. 89 f.;

(2) Fitting-Auffahrt-Kaiser § 94 Rdn. 1;

Im Gegensatz zur Zustimmung nach § 94 II kann die Arbeitnehmervertretung dabei auch über die Schlußfolgerungen aus der Leistungsbewertung für die betriebliche Lohngestaltung mitbestimmen.

Die weiter oben dargestellte Ansicht, die persönliche Leistungsbewertung unterliege auch dann nur nach § 94 II der Zustimmung des Betriebsrates, wenn sie der Entgeltfindung diene⁽¹⁾, ist deshalb abzulehnen.

2. Abgrenzung zu § 87 I Nr. 11 BetrVG

Darüberhinaus soll bei der Leistungsbewertung mit dem Ziel leistungsbezogener Entgeltzuschläge auch § 87 I Nr. 11 heranzuziehen sein⁽²⁾.

Auch dieser Beurteilung kann jedoch nicht zugestimmt werden. Denn sie würde zum einen voraussetzen, daß die "Entgeltzuschläge" oder Leistungszulagen Vergütungen im Sinne des § 87 I Nr. 11 darstellen⁽³⁾.

Wie bereits oben durch Vergleich mit den herausragenden Merkmalen von Akkord und Prämie festgestellt, können Leistungszulagen oder "Entgeltzuschläge" je-

(1) siehe S.199 Fn. 1;

(2) so Zander im Text S. 161; er verweist allerdings auf seine Ausführungen S. 97 ff, in denen § 87 I Nr. 10 behandelt wird (!);

(3) vgl. oben S. 41/42;

doch nicht als leistungsbezogene Entgelte betrachtet werden, weil sie nicht in unmittelbarer Relation zum konkreten Arbeitsergebnis stehen bzw. als Sondervergütungen ⁽¹⁾ gewährt werden ⁽²⁾ . Bereits aus diesem Grunde erscheint die Zuordnung der persönlichen Leistungsbewertung zu § 87 I Nr. 11 verfehlt.

Zum anderen erfaßt die personenbezogene Lohngestaltung die menschliche Arbeitsleistung im Gegensatz zur ergebnisbezogenen durch Vergleichen, Beurteilen und Bewerten ⁽³⁾ , während sie bei den von § 87 I Nr. 11 erfaßten Entgelten durch Messen und Zählen von Mengen und Zeiten ermittelt wird. Damit ist also auch das Verfahren der persönlichen Leistungsbewertung nicht mit den in § 87 I Nr. 11 angesprochenen Akkord- und Prämiensystemen vergleichbar ⁽⁴⁾ .

Insgesamt ergibt sich somit, daß die persönliche Leistungsbewertung nicht unter die Regelung des § 87 I Nr. 11 subsumiert werden kann ⁽⁵⁾ . Als Methode

-
- (1) zum Begriff oben S. 24;
 - (2) ausführlich S. 64 ff.;
 - (3) vgl. REFA, Lohndifferenzierung S. 58;
 - (4) siehe Stadler BB 1972, 800, 803, der für die unter § 87 I Nr. 11 subsumierten Entgelte fordert, daß sie in Art, Aufbau und Berechnung Akkord- und Prämiensätzen entsprechen müssen; ähnlich Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 65;
 - (5) zutreffend deshalb Rumpff AuR 1972, 65, 75 unter Berichtigung des offensichtlichen Druckfehlers: "nicht vergleichbare leistungsbezogene Entgelte iSd. § 87 I Nr. 11 BetrVG: ... Lohndifferenzierungen auf Grund von ... allgemeiner Leistungsbeurteilung ...";

der personenbezogenen Lohngestaltung ist sie allein der Mitbestimmung des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 10 unterworfen.

3. Ausgestaltung der persönlichen Leistungsbewertung

Im Grunde genommen treten bei der persönlichen Leistungsbewertung als Hilfsmittel der betrieblichen Lohngestaltung alle bei der Arbeitsplatzbewertung vorhandenen Probleme erneut auf ⁽¹⁾ u. ⁽²⁾ .

Ebenso wie dort bedarf es der Entscheidung, ob summarische oder analytische Beurteilungsverfahren verwandt werden sollen ⁽³⁾ . Auch müssen die Beurteilungsmerkmale ⁽⁴⁾ ausgewählt, definiert und deren Anzahl festgelegt werden ⁽⁵⁾ . Hierfür gelten

- (1) zur Abgrenzung beider Verfahren siehe S. 135 f.;
- (2) vgl. Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S.78, 85; ebenso Frühwacht S. 10; REFA aa0: "Der Leistungsbewertung liegt ein ähnliches Vorgehen wie bei der Arbeitsbewertung zugrunde";
- (3) siehe Wibbe, Leistungsbeurteilung S. 16; REFA aa0 S. 59; Zander S. 168 ff stellt nur analytische Verfahren dar und betont auf S. 191, daß die summarischen zugunsten der analytischen Methoden zurücktreten; siehe auch § 18 Zif. 6 des Manteltarifvertrages für die gewerblichen Arbeitnehmer in der Eisen-, Metall- und Elektroindustrie des Landes Hessen vom 26. November 1969;
- (4) auch Leistungsmerkmale oder -arten genannt; siehe REFA aa0 S. 59;
- (5) dazu ausführlich Wibbe aa0 S. 22 ff; Frühwacht S. 11 ff;

die gleichen Grundsätze wie bei der Arbeitsplatzbewertung, daß nämlich ein allgemeinverbindlicher Vorschlag nicht möglich ist ⁽¹⁾, es vielmehr auf die betriebsspezifischen Bedingungen ankommt ⁽²⁾. Deshalb eröffnen auch diejenigen Tarifverträge, in denen die persönliche Leistungsbewertung als Methode der betrieblichen Lohngestaltung enthalten ist, den Betriebspartnern weitreichende Gestaltungsmöglichkeiten ⁽³⁾.

Wird bei der personenbezogenen Lohngestaltung der analytischen persönlichen Leistungsbewertung der Vorzug gegeben, dann ist es weiterhin möglich, die einzelnen Beurteilungsmerkmale, ebenso wie bei der Arbeitsplatzbewertung die Bezugsmerkmale, zu gewichten ⁽⁴⁾. Dabei kann das Verhältnis der einzelnen Merkmale zueinander gleichgewichtig oder unterschiedlich ausgestaltet werden ⁽⁵⁾, wobei teilweise die

(1) Schultz aaO;

(2) vgl. auch Baierl S. 70;

(3) z.B. Lohnrahmentarifvertrag für die Arbeiter der Metallindustrie in Nordwürttemberg-Nordbaden, gültig ab 1. November 1973 § 10 Zif. 10.4.: "Die Beurteilungsmerkmale und Beurteilungsstufen können durch Betriebsvereinbarung abweichend ... (von den in der Anlage genannten Merkmalen, d.Verf.) geregelt werden. Dabei kann die Zahl der Beurteilungsmerkmale und Beurteilungsstufen vermehrt und/oder vermindert werden; jedoch dürfen nur das Leistungsverhalten kennzeichnende und beeinflussende Merkmale verwendet werden".

(4) siehe zur Gewichtung bei der Arbeitsplatzbewertung und Begriffsdefinition S.154, 160;

(5) nach Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 85 sollen die einzelnen Kriterien in den praktizierten Verfahren überwiegend gleichgewichtig behandelt werden;

Gewichtung schon in Tarifverträgen festgelegt, teilweise von betrieblichen Erfordernissen bestimmt ⁽¹⁾ und dann unter Mitbestimmung des Betriebsrates in einer Betriebsvereinbarung festgehalten wird ⁽²⁾ u. ⁽³⁾ .

Gleiches gilt für die Stufenbildung, mit deren Hilfe der Grad der Leistung innerhalb des jeweiligen Merkmales klassifiziert wird, um so eine differenzierte Beurteilung zu ermöglichen ⁽⁴⁾ . Auch dabei lassen sich verschiedene Methoden unterscheiden. Während bei manchen die einzelnen Abstufungen innerhalb eines Beurteilungsmerkmals mit allgemeinen Bezeichnungen, wie "sehr gut, gut, befriedigend" usw. beschrieben werden, definieren andere Systeme die einzelnen Stufen genau und umschreiben sie textlich ⁽⁵⁾ . Eine Ergänzung der Stufenbildung durch Beispiele, wie zum Teil bei der Arbeitsplatzbewertung gebräuchlich, ist bei der analytischen Leistungsbewertung jedoch nicht üblich ⁽⁶⁾ .

-
- (1) siehe Baierl S. 72, 74 mit der Tabelle E 2 (nach H. Maucher) über die Gewichtung einzelner Merkmale in fünf strukturverschieden Betrieben;
- (2) vgl. REFA, Lohndifferenzierung S. 60;
- (3) ausführlich zur Gewichtung Frühwacht S. 16, 18 ff mwN, der betont, daß dabei in den Unternehmen sehr unterschiedlich verfahren wird; ebenso Hundt S. 32;
- (4) dazu Frühwacht S. 17 f; ausführlich zur Stufung und Gewichtung auch Wibbe, Leistungsbeurteilung S. 45 ff;
- (5) Hundt S. 32/33; siehe auch das Beispiel in REFA aaO S. 62 aus dem Manteltarifvertrag für Angestellte in der Eisen-, Metall- und Elektroindustrie des Landes Hessen in der Fassung vom 15.12.1971;
- (6) REFA aaO S. 60;

Alle diese hier wegen ihrer Ähnlichkeit mit den Problemen der Arbeitsplatzbewertung nur angerissenen Fragen der persönlichen Leistungsbewertung betreffen deren methodische Ausgestaltung. Soweit diese Entscheidungen im Zusammenhang mit einer personenbezogenen Lohngestaltung stehen und mit der persönlichen Leistungsbewertung eine Lohnfindung unter dem Gesichtspunkt der Lohngerechtigkeit angestrebt wird ⁽¹⁾, hat der Betriebsrat deshalb aufgrund der Anordnung des § 87 I Nr. 10 mitzubestimmen ⁽²⁾.

Für ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates bei der Auswahl und Festsetzung der Beurteilungsmerkmale, deren Stufung und Gewichtung bei der persönlichen Leistungsbewertung spricht letztlich auch, daß derartige Fragen bei anderen Entlohnungsmethoden ebenfalls unter Beteiligung der Arbeitnehmervertretung geregelt werden müssen ⁽³⁾. Wegen dieser Parallelen wäre es nicht zu rechtfertigen, bei der persönlichen Leistungsbewertung eine -unsystematische- Ausnahme zu machen und derartige Fragen nicht zur betrieblichen Lohngestaltung iSd. § 87 I Nr. 10 zu

(1) vgl. BAG BB 1975, 420 = DB 1975, 647;

(2) a.A. Köhn S. 130 aufgrund § 56 I lit. h BetrVG 1952;

(3) siehe oben S. 147 ff für die Arbeitsplatzbewertung; S. 170 ff für die Systeme der ergebnisabhängigen Lohngestaltung;

rechnen ⁽¹⁾ .

4. Die Quantifizierung der persönlichen Leistung

Ob darüber hinaus der Betriebsrat auch bei dem Beurteilungs- und Bewertungsvorgang ⁽²⁾ , d.h. der Quantifizierung der persönlichen Leistung der Arbeitnehmer zwingend nach § 87 I Nr. 10 beteiligt werden muß, ist fraglich.

Für eine Mitbestimmung könnte sprechen, daß die persönliche Leistung der Arbeitnehmer in objektiver Weise nicht erfaßt werden kann ⁽³⁾ . Weil überall dort, wo Personen zu beurteilen sind, subjektives Ermessen im Spiel ist und es zu erheblichen Urteilsdifferenzen kommen kann, besteht die erhöhte Gefahr, daß sich diese Differenzen auf die Lohngestaltung übertragen und somit die Lohngerechtigkeit beeinträchtigt wird ⁽⁴⁾ . Weil hier der Betriebsrat ausgleichend mitwirken könnte und um sicherzustellen, daß auch die personenbezogene Lohngestaltung auf sachlichen, überzeugenden und vor allem nachprüfbaren Ergebnissen der Leistungsbewertung beruht ⁽⁵⁾ , wäre eine Be-

-
- (1) vgl. Gaul, Rationalisierung S. 171 f, der zur Begründung einer Mitbestimmung bei der Leistungsbewertung ebenfalls auf Parallelen zu anderen Entlohnungsmethoden hinweist (zit. nach Köhn aaO);
 - (2) dazu REFA, Methodenlehre Teil 2 S. 15 f; ders. Teil 4 S. 59, dessen Ausführungen für die persönliche Leistungsbewertung entsprechend gelten; siehe ders. Lohndifferenzierung S. 58;
 - (3) Köhn S. 130 lehnt gerade aus diesem Grund eine Mitbestimmung bei der persönlichen Leistungsbewertung ab;
 - (4) vgl. Bieding/Scholz/Steiner/Wendler S. 23;
 - (5) vgl. oben S. 91;

teilung des Betriebsrates auch bei der Quantifizierung der persönlichen Leistung durchaus zu begrüßen.

Die Systematik des BetrVG mit ihrer Trennung von § 87 I Nr. 10 und 11 erlaubt es jedoch nicht, aus dem Mitbestimmungsrecht in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung auch die zwingende Beteiligung bei der Beurteilung und Bewertung herzuleiten. Denn wie bereits festgestellt ⁽¹⁾, ist der substantielle Bereich der Quantifizierung, das Schätzen und Vergleichen, im Zusammenhang mit den Zeit- und Geldfaktoren der Akkord- und Prämiensätze in § 87 I Nr. 11 speziell geregelt. Weil die Lohndifferenzierung aufgrund persönlicher Leistungsbewertung nicht unter die von § 87 I Nr. 11 erfaßten Entgelte zu subsumieren ist ⁽²⁾, besteht also auch hier wegen der Ausklammerung dieses Bereiches aus den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung eine Regelungslücke ⁽³⁾. Ob diese durch analoge Anwendung des § 87 I Nr. 11 auf die persönliche Leistungsbewertung geschlossen werden darf, soll hier dahingestellt bleiben.

Festzuhalten ist jedoch, daß sich aus § 87 I Nr. 10 kein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates hinsichtlich der Beurteilung und Bewertung der persönlichen

(1) siehe S. 156 ff.;
die Ausführungen zur Arbeitsplatzbewertung gelten entsprechend;

(2) siehe S. 202;

(3) vgl. S. 158;

Leistung ergibt (1) .

Dieses Ergebnis kann hilfsweise auch durch einen Vergleich mit § 94 II gestützt werden. Auch dort bedarf lediglich die Aufstellung der allgemeinen Beurteilungsgrundsätze der Zustimmung des Betriebsrates. Der Beurteilungsvorgang selbst ist ebenfalls allein dem Arbeitgeber überlassen, der den Betriebsrat nicht aufgrund gesetzlicher Anordnung beteiligen muß.

Außerdem sprechen auch allgemeine Erwägungen dafür, dem Arbeitgeber die Beurteilung und Bewertung der persönlichen Leistung zu überlassen. Denn bei der Quantifizierung der Leistung handelt es sich um einen Bereich, bei dem keine Grundsätze oder Methoden auszugestalten sind, sondern in dem in Vollzug der zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat vereinbarten Regelungen gehandelt wird. Weil die Arbeitnehmervertretung aber kein Vollzugsorgan, sondern betriebsverfassungsrechtliches Instrument eines Willensbildungsprozesses ist, der auf einen Ausgleich zwischen den Interessen des Arbeitgebers und denen der Arbeitnehmer gerichtet ist (2) , kann die vom BetrVG vorge-

(1) vgl. Wibbe, Leistungsbeurteilung S. 78; Schultz BB Beilage Heft 22/1972 S. 78, 85 f; ebenso die tariflichen Regelungen, siehe z.B. Lohnrahmentarifvertrag für die Arbeiter der Metallindustrie in Nordwürttemberg-Nordbaden, gültig ab 1. November 1973 § 10 Zif. 10.4: "Die Beurteilung der Leistung erfolgt durch den Arbeitgeber oder dessen Beauftragten ..."

(2) vgl. oben S. 90;

schriebene Funktion des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung nur gewahrt werden, wenn die Quantifizierung aus dem mitbestimmungspflichtigen Bereich des § 87 I Nr. 10 ausgeklammert bleibt.

Letztlich erscheint eine Beteiligung des Betriebsrates bei der Anwendung eines in Grundsätzen und Methoden vereinbarten Systems der personenbezogenen Lohngestaltung, in dem Sinne wie sie oben erläutert wurde ⁽¹⁾, auch geeignet, Mißbräuchen vorzubeugen.

5. Zuordnung der Geldsätze

Wird die persönliche Leistungsbewertung als Methode der betrieblichen Lohngestaltung genutzt, so bedarf es abschließend nach der Systematisierung im oben beschriebenen Sinne noch der Zuordnung von Geldsätzen. Denn die Quantifizierung der persönlichen Leistung der Arbeitnehmer durch den Arbeitgeber bzw. dessen Beauftragten erfolgt in der Regel dadurch, daß den einzelnen Beurteilungsmerkmalen oder deren Abstufungen Punktwerte zugeordnet werden, deren Höhe sich aus dem Beurteilungs- und Bewertungsvorgang ergibt ⁽²⁾. Nach Addition der Punktwerte erhält man den rechnerischen Leistungswert jedes Arbeitnehmers, der nunmehr zur Lohngestaltung genutzt werden kann, indem jedem Punktwert konkrete Geldsätze zugeordnet werden.

(1) vgl. S. 197 ff.;

(2) siehe Anlage 4 zum Lohnrahmentarifvertrag für die Arbeiter der Metallindustrie in Nordwürttemberg-Nordbaden, gültig ab 1. November 1973; vgl. auch Zander S. 170 ff; Baierl S. 79;

Dieses kann zum einen mittelbar erfolgen, in dem Leistungsgruppen gebildet werden, denen z.B. bei der Zulagenbildung absolute Beträge oder Prozentschläge zugeordnet werden. Es können aber auch den jeweiligen Leistungsstufen der einzelnen Merkmale direkt Geldbeträge beigeordnet werden ⁽¹⁾ .

Ob der Betriebsrat auch hierbei mitzubestimmen hat, hängt bei der personenbezogenen Lohngestaltung ebenfalls von der grundsätzlichen Antwort auf die Frage ab, inwiefern zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10 auch die Bestimmung der Lohnhöhe gehört.

Wird bei der für sämtliche Arten der betrieblichen Lohngestaltung nachfolgenden Untersuchung festgestellt, daß zum Mitbestimmungsrecht in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung auch die Entscheidung über die absolute Lohnhöhe zählt, so folgt daraus auch die Kompetenz des Betriebsrates, bei der personenbezogenen Lohngestaltung mittels persönlicher Leistungsbeurteilung die Zuordnung der Geldbeträge gemeinsam mit dem Arbeitgeber vorzunehmen. Ergibt sich dagegen bei der Prüfung kein zwingendes Mitbestimmungsrecht der Arbeitnehmervertretung hinsichtlich der Lohnhöhe, so kann der Arbeitgeber die Geldbeträge unbeeinflußt von Willen des Betriebsrates zuordnen.

(1) zu den Verfahren im einzelnen Wibbe, Leistungsbeurteilung S. 60 f;

XII. Zählt zur Lohngestaltung auch die Festsetzung der Lohnhöhe ?

Bei allen Möglichkeiten, die Relation von Arbeitsleistung und Lohn auszugestalten, erhebt sich letztlich das Problem, ob zu den nach § 87 I Nr. 10 mitbestimmungspflichtigen Fragen der betrieblichen Lohngestaltung auch die Bestimmung der Lohnhöhe zählt.

1. Wortlautinterpretation

Auf den ersten Blick könnte der Wortlaut der Norm dafür sprechen, auch derartige Entscheidungen dem gemeinsamen Entschluß von Arbeitgeber und Betriebsrat zu unterwerfen. Denn interpretiert man den Begriff "Lohngestaltung" im weitesten Sinne, losgelöst vom übrigen Wortlaut des § 87 I Nr. 10 und von historischen, systematischen und teleologischen Erwägungen, dann würde auch der absolute Umfang der den Arbeitnehmern gezahlten Vergütung zu den mitbestimmungspflichtigen sozialen Angelegenheiten gehören ⁽¹⁾ .

Bedenken gegen diese Auffassung resultieren aus der isolierten Betrachtung nur der Eingangsworte des

(1) so Gester/Isenhardt RdA 1974, 80, 82: "Der Begriff der "betrieblichen Lohngestaltung" in Abs. 1 Nr. 10 ist so umfassend, daß eine Wortinterpretation schwerlich zur Verdrängung der Geldseite aus der Lohngestaltung gelangen kann" ;
Moll S. 161 mwN;

§ 87 I Nr. 10. Denn der Gesetzgeber hat versucht, den neuen und noch unbestimmten Rechtsbegriff der "betrieblichen Lohngestaltung" durch beispielhafte Aufzählung der darunter zu subsumierenden Entscheidungen zu konkretisieren ⁽¹⁾. Danach sollen grundsätzliche und methodische Fragen vom Betriebsrat mitbestimmt werden, also normative Entscheidungen im Bereich der Entlohnung gemeinsam mit dem Arbeitgeber gefällt werden.

Es ist nicht denknotwendig auszuschließen, daß zu diesen normativen Fragen des Lohnes auch Regelungen über die Lohnhöhe gehören ⁽²⁾. Allein aus der beispielhaften Hervorhebung von Entlohnungsgrundsätzen und Entlohnungsmethoden kann deshalb nicht gefolgert werden, die Höhe des Arbeitsentgeltes unterliege nicht der Mitbestimmung ⁽³⁾.

Die allein oder entscheidend auf den Wortlaut abstellende Interpretation erlaubt vielmehr keine eindeutige Schlußfolgerung für oder gegen die Einbeziehung auch der Lohnhöhe in den Inhalt des Mitbestimmungsrechtes ⁽⁴⁾. Erforderlich sind weitergehende

(1) vgl. Wiese GK § 87 Rdn. 135; Richardi ZfA 1976, 1, 8; BAG DB 1975, 1559, 1560;

(2) zutreffend insofern Gester/Isenhardt aa0;

(3) so aber Hanau BB 1972, 499; Gumpert BB 1976, 605, 610; Wiese aa0 Rdn. 136;

(4) widersprüchlich deshalb Gumpert aa0: einerseits seien die vom Gesetz gebrauchten Begriffe "sicher nicht sehr klar", andererseits sollen sie aber "offenbar" nicht die Lohnhöhe betreffen;

Betrachtungen, zu denen in erster Linie die Untersuchung der Entstehungsgeschichte des § 87 I Nr.10 gehört.

2. Entstehungsgeschichte der Norm

Nicht zu leugnen ist der Umstand, daß die zur Zeit gültige gesetzliche Regelung aus § 56 I lit. h BetrVG 1952 hervorgegangen ist. Fraglich ist, ob sich daraus Hinweise für die Behandlung der Lohnhöhe gewinnen lassen.

Das im BetrVG 1952 verankerte Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates in den sozialen Angelegenheiten des § 56 I bezog sich lediglich auf die formellen Arbeitsbedingungen, während die materiellen Arbeitsbedingungen unbeeinflußt vom Willen der Arbeitnehmervertretung geregelt werden konnten ⁽¹⁾.

Dabei hat man unter dem Begriff der materiellen Arbeitsbedingungen diejenigen Faktoren zusammengefaßt, die das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung betreffen, insbesondere den Umfang der Arbeitspflicht auf der einen und die Höhe des Arbeitsentgeltes auf der anderen Seite ⁽²⁾. Unter Billigung

(1) so die ganz hM; siehe z.B. Hueck-Nipperdey II/2 S. 1355 ff; Hilger BB 1969, 448 ff; Boewer DB 1970, 2319 ff; Richardi DB 1971, 621, 626 Fn. 26; Köhn S. 6 f; Hoerer S. 18 ff; Löwisch DB 1973, 1746; ders. ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 370 mit jeweils umfangreichen Nw aus Literatur und Rechtsprechung; a.A. vor allem Herschel u.a. AuR 1964, 257; 1968, 129; 1969, 65; Farthmann RdA 1966, 249 ;

(2) Simitis-Weiss DB 1973, 1240, 1245; Boewer DB 1970, 2319; Gester-Isenhardt RdA 1974, 80, 81 mwN;

des überwiegenden Schrifttums und der Rechtsprechung ist somit die Festsetzung der Lohnhöhe nicht zu den mitbestimmungspflichtigen sozialen Angelegenheiten gerechnet worden.

Diese Feststellung ist deshalb hervorzuheben, weil § 56 I lit. h BetrVG 1952 nur Zwischenglied einer Kette ist, deren Abschluß in § 87 I Nr. 10 BetrVG zu sehen ist und deren Anfang weiter zurückreicht ⁽¹⁾. Bemerkenswert daran ist, daß in deren Ursprung eine Formulierung zu finden ist, die in ihrer Weite und Unbestimmtheit der heutigen Fassung des § 87 I Nr. 10 vergleichbar ist ⁽²⁾. Die historische Entwicklung legt deshalb den Schluß nahe, daß wie bisher die Festsetzung der Lohnhöhe nicht zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes zählt ⁽³⁾.

Dieses Ergebnis kann nicht durch die Betrachtung von Sondervorschriften beeinträchtigt werden ⁽⁴⁾.

Denn außerhalb des BRG 1920 bestehende Normen erlauben nicht den Schluß, bereits damals sei eine betriebliche Zwangsschlichtung über die Lohnhöhe als materielle

(1) siehe oben S. 69 ff.;

(2) vgl. § 78 Nr. 2 BRG 1920: "Regelung der Löhne" - § 87 I Nr. 10 BetrVG 1972: "Fragen der Lohngestaltung";

(3) auch Moll S. 155 gelangt zunächst zu diesem Ergebnis;

(4) so aber Moll S. 167;

Arbeitsbedingung zulässig gewesen. Eine solche Betrachtungsweise vernachlässigt die einheitliche Konzeption des BRG 1920 und läßt die ausdrückliche Anordnung des § 78 Nr. 3 BRG mit dem Ausschluß der Schlichtung für die Regelung der Löhne außer Acht. Gerade diese Normierung muß aber für die Ermittlung der historischen Entwicklung herangezogen werden, weil zwischen ihr und § 87 I Nr. 10 wegen des identischen Regelungssubstrates ein enger Sachzusammenhang besteht ⁽¹⁾. Außerhalb dieses Zusammenhanges existierende, für andere Regelungsbereiche geltende Normen können deshalb den ausdrücklichen Ausschluß der Zwangseinigung für materielle Lohnfragen durch das BRG 1920 nicht ins Gegenteil verkehren.

Die Entwicklung des § 87 I Nr. 10 rechtfertigt somit die Folgerung, die Lohnhöhe sei nicht Gegenstand der Mitbestimmung.

3. Die mit der Novellierung verbundene Intention

Hiergegen könnte jedoch die Intention sprechen, mit der Novellierung des BetrVG das Mitbestimmungsrecht auf "alle Fragen der betrieblichen Lohngestaltung" auszudehnen und ein "umfassendes" Beteiligungsrecht des Betriebsrates sicherzustellen ⁽²⁾.

(1) vgl. oben S. 71/72;

(2) Begründung zum Entwurf der Bundesregierung
BT-Drucksache VI/1786 S. 49;

Wie bereits oben ausgeführt, begründet diese Absicht jedoch lediglich die extensive Interpretation des Mitbestimmungsrechtes dergestalt, daß nunmehr sämtliche Geld- und geldwerte Leistungen des Arbeitgebers gemeinsam mit dem Betriebsrat ausgestaltet werden müssen ⁽¹⁾. Denn § 87 I Nr. 10 ist im Gegensatz zu § 87 I Nr. 11 nur quantitativ erweitert, nicht auch qualitativ verstärkt worden ⁽²⁾.

Daraus folgt der weitere Schluß, daß die Intensität der Einflußnahme des Betriebsrates bei § 87 I Nr. 10 in umgekehrt proportionalem Verhältnis zum Umfang der seiner Mitbestimmung unterliegenden Fragen der betrieblichen Lohngestaltung steht ⁽³⁾.

Weil es bei der Festsetzung der Lohnhöhe nicht um eine Angelegenheit des quantitativen Umfangs der Befugnisse ⁽⁴⁾, sondern um die Intensität der Mitbestimmung in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung geht, kann aus der der Novellierung zugrundeliegenden Intention nicht auf die zwingende Beteiligung des Betriebsrates geschlossen werden.

(1) siehe oben S. 34;

(2) vgl. S. 74 f;

(3) vgl. Gaul (Zeitvorgabe) S. 39 zum Verhältnis von § 56 und § 57 BetrVG 1952;

(4) so aber Löwisch DB 1973, 1746/1747;
ders. ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 371;

Weil Moll ⁽¹⁾ nicht zwischen Quantität und Qualität bei der gesetzgeberischen Intention nach Erweiterung der Mitbestimmung unterscheidet, kommt er zu der unzutreffenden Auffassung, aufgrund der Novellierung sei auch die Lohnhöhe mitbestimmungspflichtig. Hätte der Gesetzgeber jedoch sowohl bei § 87 I Nr. 10 als auch bei Nr. 11 die Frage der Lohnhöhe durch die Einbeziehung der Geldfaktoren regeln wollen, so hätte es der getrennten und unterschiedlich ausgestalteten Kodifizierung nicht bedurft. Gerade die Tatsache, daß der Gesetzgeber trotz der generellen Erweiterungsabsicht beide Regelungsbereiche in abgestufter Weise unterschiedlich ausgestaltet hat, spricht gegen den Schluß, die Lohnhöhe sei als materielle Arbeitsbedingung nach § 87 I Nr. 10 mitbestimmungspflichtig.

Insgesamt gesehen rechtfertigt die Entstehungsgeschichte des § 87 I Nr. 10 deshalb nicht ein Mitbestimmungsrecht auch bei der Bestimmung der Lohnhöhe, sondern legt die Begrenzung der Befugnisse des Betriebsrates auf die bisher behandelten Entscheidungen nahe.

Daß der Gesetzgeber bei der Formulierung des § 87 I Nr. 10 selbst gar nicht daran gedacht hat, Betriebsrat und Arbeitgeber gemeinsam und u.U. sogar die Einigungsstelle mit der Entscheidung über die Lohnhöhe zu betrauen, kann auch daraus gefolgert werden, daß er für die Bestimmung der Lohnhöhe den Betriebspartnern keinerlei Maßstäbe oder Anhaltspunkte genannt hat ⁽²⁾. Weil dieses im Fall der Aufstellung

(1) vgl. Moll S. 171;

(2) zutreffend Löwisch ZHR aaO S. 372; Galperin/Löwisch BetrVG § 87 Rdn. 226;

eines Sozialplanes bei Betriebsänderungen geschehen ist ⁽¹⁾, wo die sozialen Belange der Arbeitnehmer, aber auch die wirtschaftliche Vertretbarkeit zu beachten sind, geschehen ist, stützt dieser Unterschied die Auffassung, mit der Novellierung zum "umfassenden" Mitbestimmungsrecht in "allen" Fragen der betrieblichen Lohngestaltung sei keine Intensivierung der Befugnisse, sondern - nicht minder gewichtig - die extensive Erweiterung beabsichtigt gewesen.

Das hiergegen angeführte Argument, § 112 IV S. 2 entspreche § 76 V S. 3 ⁽²⁾, überzeugt nicht. Denn wenn der Gesetzgeber der Einigungsstelle mit § 76 V S. 3 Ermessensmaßstäbe auch für eine Bestimmung der Lohnhöhe hätte geben wollen, so wäre die besondere Hervorhebung der wirtschaftlichen Vertretbarkeit bei der Entscheidung über den Sozialplan (§ 112 IV S. 2) überflüssig.

§ 76 V S. 3 fordert nur die allgemeine Berücksichtigung der betrieblichen Belange, ohne im Besonderen auf die wirtschaftliche Vertretbarkeit, m.a.W. die materielle Belastung, abzustellen. Weil aber die Entscheidung über die Lohnhöhe keine Frage der allgemeinen betrieblichen Belange ist, sondern für den Betrieb den essentiellen Kernpunkt wirtschaftlicher Vertretbarkeit darstellt, kann die - verfehlte - Gleichsetzung der o.g. Normen kein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates in diesem Bereich begründen.

(1) § 112 IV Satz 2;

(2) so Moll S. 178;

4. Die Gesetzesmaterialien zur Lohnhöhe

Letztlich sprechen die während der parlamentarischen Beratung des BetrVG vorgelegten Gesetzesentwürfe und Änderungsvorschläge im wesentlichen übereinstimmend davon, die betriebliche "Lohnfindung" zum Gegenstand des neuen erweiterten Mitbestimmungsrechtes zu machen ⁽¹⁾. Bereits hieraus ergibt sich, daß eine Einbeziehung auch der Lohnhöhe in den mitbestimmungspflichtigen Komplex mit der Novellierung nicht beabsichtigt war ⁽²⁾. Wenn auch außerparlamentarische Initiativen wie DAG und BDA die später Gesetzeskraft erlangte Formulierung "Lohngestaltung" gebraucht haben ⁽³⁾, so ist kaum anzunehmen, daß es sich dabei um Initiativen handelte, deren Inhalt und Intensität über den Rahmen der parlamentarischen Vorstellungen hinausgehen sollte.

Allein wegen der vom Gesetzgeber der Arbeitswissenschaft entlehnten Formel einer Mitbestimmung bei der Lohngestaltung ⁽⁴⁾ kann deshalb bei Kenntnis der Gesetzesmaterialien nicht davon gesprochen werden,

(1) siehe Deutscher Bundestag, 6. Wahlperiode, 10. Ausschuß Ausschußdrucksache VI/18, Stand 1. März 1971: Gegenüberstellung von Vorschlägen für ein neues BetrVG S. 137/137 a; BT-Drucksachen V/4011 S. 5; VI/1806 S. 6,38;

(2) a.A. Moll S. 183;

(3) siehe die auf S.221 in Fn. 1 genannte Synopse;

(4) siehe oben S.84;

hieraus ergebe sich eine Erweiterung im Hinblick auf die Festsetzung auch der Lohnhöhe.

Reduziert man deshalb das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates aus § 87 I Nr. 10 auf die "Lohnfindungsbedingungen" ⁽¹⁾ sämtlicher direkten Arbeitgeberleistungen, so wird hiermit der gesetzgeberischen Intention ⁽²⁾ und den Materialien Rechnung getragen. Die Festsetzung der Lohnhöhe zählt mithin nicht zu den mitbestimmungspflichtigen sozialen Angelegenheiten.

5. Die systematische Stellung der Norm

Dieses Ergebnis läßt sich auch auf den Sinnzusammenhang mit anderen Normen des BetrVG stützen.

Zunächst läßt die Gesamtschau der §§ 2 III, 77 III 1 und des Eingangssatzes von § 87 I den Schluß auf ein einheitliches legislatives Ordnungskonzept ⁽³⁾ zu, wonach durch die Betriebsverfassung nicht in die Kompetenzen der Sozialpartner eingegriffen werden soll. Weil zu den klassischen tariflich geregelten, d.h. von den Sozialpartnern zu entscheidenden Problemen die Höhe des Arbeitsentgeltes gehört ⁽⁴⁾, ist somit zu

(1) so bereits Hilger BB 1969, 448;

(2) siehe hierzu oben S. 217;

(3) Säcker ZfA Sonderheft 1972 S. 41, 43;

(4) zutreffend Säcker aaO; ihm folgend BAG DB 1974, 1389, 1390 = BAG AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 Kurzarbeit;

folgern, daß die Festsetzung der Lohnhöhe nicht zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates zählt.

Diese grundsätzliche, aus der allgemeinen Systematik des BetrVG resultierende Position kann jedoch insofern einzuschränken sein, als eine spezielle Betrachtung des § 87 I zu einer abweichenden Schlußfolgerung zwingt.

Aus einer besonderen Untersuchung des § 87 I läßt sich die Vermutung rechtfertigen, daß zumindest für einen Teil der dort genannten Angelegenheiten die bisherige Trennung von mitbestimmungspflichtigen formellen und mitbestimmungsfreien materiellen Arbeitsbedingungen obsolet geworden ist ⁽¹⁾. Denn § 87 I Nr. 3 (vorübergehende Verkürzung oder Verlängerung der betriebsüblichen Arbeitszeit), Nr. 9 (Festlegung der Nutzungsbedingungen für vermietete Wohnräume) und auch Nr. 11 (u.a. Festsetzung der Geldfaktoren bei leistungsbezogenen Entgelten) beziehen in den Katalog der mitbestimmungspflichtigen sozialen Angelegenheiten nunmehr Bereiche mit ein, die bisher als materielle Arbeitsbedingung nicht der Mitbestimmung unterlagen ⁽²⁾.

Ob hieraus aber zu folgern ist, die Trennung in

(1) vgl. BAG BB 1975, 1062, 1063 = DB 1975, 1559, 1560;

(2) vgl. zu § 87 I Nr. 3: BAG DB 1974, 1389, 1390; zu § 87 I Nr. 9: BAG DB 1973, 1458; siehe auch Löwisch DB 1973, 1746/ 1747; ders. ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 371 mwN; ebenso Moll S. 161;

formelle und materielle Arbeitsbedingungen sei generell für die sozialen Angelegenheiten überholt und für Umfang und Intensität des Mitbestimmungsrechtes damit ohne Bedeutung, begegnet Bedenken.

Denn mit § 87 I Nr. 3 ist beispielsweise nicht die Länge der üblichen betrieblichen Arbeitszeit der Mitbestimmung unterworfen, sondern lediglich deren "vorübergehende Verkürzung oder Verlängerung" (1) . Ebenso wenig ist mit § 87 I Nr. 2 die Länge der Arbeitszeit und der Pausen oder mit § 87 I Nr. 5 die Dauer des Urlaubs als mitbestimmungspflichtige Angelegenheit einbezogen, sondern statt dessen deren Lage und Verteilung. Daraus ist zu ersehen, daß der Gesetzgeber die einzelnen im § 87 I aufgeführten sozialen Angelegenheiten hinsichtlich eines Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates differenziert ausgestaltet hat. Es darf und kann deshalb nicht aus der vereinzelt Einbeziehung von bisher mitbestimmungsfreien materiellen Arbeitsbedingungen in den Katalog des § 87 I geschlossen werden, bei sämtlichen dort genannten Tatbeständen sei nunmehr die Intensität des Mitbestimmungsrechtes dahingehend

(1) dazu Hanau RdA 1973, 281, 282; BAG DB 1974, 1389, 1390; ausführlich Simitis/Weiss DB 1973, 1240 ff;

erweitert worden ⁽¹⁾ .

Die zwingend notwendige Beteiligung des Betriebsrates auch bei der Bestimmung der Lohnhöhe folgt also nicht daraus, daß der Gesetzgeber die bisherige Grenze zwischen materiellen und formellen Arbeitsbedingungen in einigen Bereichen aufgehoben hat.

Andererseits ist speziell mit § 87 I Nr. 11 ein Tatbestand neu geregelt, bei dem die "Geldfaktoren" deutlich als mitbestimmungspflichtig herausgehoben sind. Wegen dessen enger rechtlicher Verbindung und dem tatsächlichen Zusammenhang mit § 87 I Nr. 10 ⁽²⁾ , könnte auch in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung das Mitbestimmungsrecht über die bisher dargestellten Bereiche hinaus die materielle Komponente

(1) ebenso folgerichtig Löwisch DB 1973, 1746/1747; ders. ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 371; Hanau RdA 1973, 281, 282; Rumpff AuR 1972, 65, 70; LAG Düsseldorf DB 1976, 1438, 1439; vorsichtig auch BAG DB 1974, 1458, 1459; DB 1975, 1559, 1560; Stadler BB 1972, 800, 801; Moll S. 184/185; a.A. Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 9; Dietz/Richardi § 87 Anm. 32; Säcker ZfA-Sonderheft 1972 S. 41, 44; Simitis-Weiss DB 1973, 1240, 1245; Wiese GK Rdn. 13 ff; Adomeit DB 1972, 53 kann nicht dafür in Anspruch genommen werden, die Beschränkung auf formelle Arbeitsbedingungen sei generell aufgeben, denn er stellt eingangs klar "eine einheitliche Konzeption über den Umfang der ... Mitbestimmung ... ist nicht mehr möglich" (!);

(2) siehe oben S. 71/72;

einbeziehen ⁽¹⁾ .

Unabhängig davon, ob § 87 I Nr. 11 wegen der Nennung der "Geldfaktoren" tatsächlich auch die Festsetzung der Lohnhöhe nunmehr der Mitbestimmung des Betriebsrates unterwirft ⁽²⁾ , ist ein solcher Schluß von dieser Regelung auf den Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10 unzutreffend.

Zunächst erheben sich grundsätzliche Zweifel an der Zulässigkeit eines solchen Schrittes. Denn § 87 I Nr. 10 stellt die übergeordnete Generalklausel dar ⁽³⁾ , welcher § 87 I Nr. 11 als *lex specialis* zugeordnet ist ⁽⁴⁾ .

-
- (1) so Rumpff AuR 1972, 65, 71; Gester/Isenhardt RdA 1974, 80, 84; ähnlich auch Moll S. 186 ff;
- (2) dafür Rumpff aaO; Gester/Isenhardt aaO S. 81; Gumpert BB 1976, 605, 610; Hanau BB 1972, 499; Weigel DB 1974, 1583, 1585; dagegen Löwisch aaO S. 378; Galperin/Löwisch § 87 Rdn. 241 ff; Richardi ZfA 1976, 1, 19 und 29 f; anders noch in DB 1971, 622, 625 zum Regierungsentwurf des § 87 I Nr. 11; LAG Düsseldorf aaO; LAG Hamm DB 1976, 1973, 1974 = BB 1976, 1028 (stark verkürzt);
- (3) vgl. Fitting-Auffahrt-Kaiser § 87 Rdn. 54; Wiese GK § 87 Rdn. 135; Dietz/Richardi § 87 Anm. 279; Rumpff aaO ; BAG DB 1975, 1559, 1560 = BB 1975, 1062, 1063;
- (4) siehe oben S.72;

Von einer nachgeordneten Spezialvorschrift mit Ausnahmecharakter ⁽¹⁾ auf den Inhalt der vorrangigen, übergeordneten Norm schließen zu wollen, erscheint schon methodisch bedenklich und für ein tragfähiges Ergebnis unzureichend.

Zum anderen vernachlässigt eine solche Betrachtung die besonders differenzierte Ausgestaltung, welche beide Normen durch den Gesetzgeber des BetrVG 1972 erfahren haben ⁽²⁾. Danach sind die Fragen der betrieblichen Lohngestaltung im Sinne des § 87 I Nr. 10 umfassend in quantitativer Weise erweitert, während § 87 I Nr. 11 durch die Einbeziehung auch der Geldfaktoren qualitativ verbessert, d.h. intensiviert worden ist. Wegen dieser unterschiedlichen, in sich geschlossenen Ausgestaltung beider Regelungsbereiche, kann aus der singulären Aufnahme der Geldfaktoren in § 87 I Nr. 11 nicht auf eine ebensolche, zusätzlich zur quantitativen Erweiterung hinzutretende Intensivierung auch des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10 geschlossen werden.

Damit folgt sowohl aus dem allgemeinen systematischen Sinnzusammenhang der Norm, wie aus dem speziellen Verhältnis zu § 87 I Nr. 11, daß die Festsetzung der Lohnhöhe nicht zum Inhalt des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10 gehört.

(1) zutreffend LAG Düsseldorf DB 1976, 1438, 1439;

(2) vgl. oben S. 74 ff;

6. Teleologische Erwägungen

Abschließend sollen auch teleologische Erwägungen das erzielte Ergebnis absichern.

Sinn und Zweck der Normierung in § 87 I Nr. 10 ist nach allgemeinem Verständnis, das einseitige Direktionsrecht des Arbeitgebers in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung durch die Mitbestimmung des Betriebsrates einzuschränken ⁽¹⁾, um so durch die soziale Schutzfunktion des Betriebsrates ⁽²⁾ die Interessen der Arbeitnehmer zu sichern ⁽³⁾.

Weil jedoch die absolute Lohnhöhe nie Gegenstand des einseitigen Direktionsrechtes des Arbeitgebers, sondern immer Angelegenheit des individuellen (Einzelarbeitsvertrag) oder kollektiven Aushandelns (Tarifvertrag) gewesen ist, rechtfertigen auch Sinn und Zweck der Kodifikation keinesfalls ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates auch bei der Bestimmung der absoluten Lohnhöhe. Vielmehr muß aufgrund teleologischer Reduktion der Inhalt des Mitbestimmungsrechtes auf die bisher behandelten, oben dargestellten Bereiche beschränkt werden. Denn diese können im Einzelarbeitsvertrag nicht geregelt werden, weil sie nur einheitlich für alle Arbeitnehmer festzulegen sind und deren Einbeziehung

(1) siehe z.B. Richardi DB 1971, 621, 622;
Hanau BB 1972, 499; zuletzt Reuter SAE 1976, Heft 1
S. 15, 17 zu BAG v. 14.11.1974;

(2) vgl. BAG DB 1973, 1255, 1256;

(3) dazu auch Schmidt, K.H. DB 1969, 1060, 1062;

in den Tarifvertrag scheitert, weil es auf die Eigenart des konkreten Betriebes ankommt ⁽¹⁾ .

7. Zusammenfassung

Zusammenfassend betrachtet, sprechen somit die überwiegenden und stärkeren Argumente gegen die Aufnahme auch der Lohnhöhe in den mitbestimmungspflichtigen Komplex von Fragen der betrieblichen Lohngestaltung. Der Betriebsrat kann deshalb nach § 87 I Nr. 10 nicht bei der Festsetzung der Lohnhöhe bzw. der materiellen Komponente der bisher behandelten Bereiche mitbestimmen ⁽²⁾ .

Wenn die Lohnhöhe aus dem Inhalt des Mitbestimmungsrechtes ausgeklammert ist, so bedeutet dieses keine Schmälerung der Bedeutung des § 87 I Nr. 10. Denn wie oben ausführlich dargestellt, können beruhend auf den Erkenntnissen der Arbeitswissenschaft und des Arbeitsstudiums überraschend viele Kriterien bei den jetzigen Systemen der Lohndifferenzierung beurteilt und bewertet werden ⁽³⁾ .

-
- (1) vgl. Richardi, Festschrift/Vertragsfreiheit S. 755;
- (2) so wohl auch die inzwischen überwiegende Meinung: Gumpert BB 1976, 605, 610; Hanau BB 1976, 91, 96; Löwisch DB 1973, 1746, 1747/1748; ders. ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 370 f; Galperin/Löwisch BetrVG § 87 Rdn. 226; Stadler BB 1972, 800, 801; Richardi ZfA 1976, 1, 18 ff; Wiese GK § 87 Rdn. 136; Weigel BB 1974, 1583, 1585; Vogt DB 1975, 1025, 1028; Gaul (Refa-Arbeit) S. 48/49; LAG Hamm DB 1975, 2282, 2283; BAG DB 1975, 1559, 1561 = BB 1975, 1062, 1064 zum Dotierungsrahmen der betrieblichen Altersversorgung; offen LAG Düsseldorf DB 1974, 1727, 1728; a.A. Rumpff BB 1972, 65, 71; Gester/Isenhardt RdA 1974, 80, 84;
- (3) vgl. Halbe S. 320;

Insgesamt gesehen bedeutet somit die Mitbestimmung in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung, daß im sozialen Bereich, wie und nach welchen Verfahren der Lohn errechnet und differenziert werden soll, der Einfluß des Arbeitgebers durch die gemeinsame Willensbildung mit dem Betriebsrat gebunden ist ⁽¹⁾. Hierbei geht es nicht um den absoluten Umfang der Vergütung, sondern um deren relative Höhe, d.h. um die Lohnstruktur innerhalb des Betriebes, die Relation der Löhne zueinander ⁽²⁾. Das Verhältnis der Arbeitslöhne untereinander ist damit das Ergebnis der vom Betriebsrat nach § 87 I Nr. 10 mitbestimmten betrieblichen Lohngestaltung ⁽³⁾.

XIII. Die Struktur des Mitbestimmungsrechtes bei Sondervergütungen

Nachdem mit § 87 I Nr. 10 nunmehr auch zusätzliche, ohne Rechtsanspruch gewährte Geld- und geldwerte Leistungen des Arbeitgebers als Sondervergütungen dem Mitbestimmungsrecht in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung unter-

- (1) zutreffend LAG Düsseldorf BB 1973, 1168, 1169 = DB 1974, 245, 247; LAG Hamm DB 1975, 2282;
- (2) ebenso jetzt auch BAG BB 1977, 1046:
"Die Lohngestaltung spricht nur die Strukturformen des Entgelts einschließlich ihrer Methoden an" ;
- (3) siehe Wibbe, Lohngestaltung S. 279;

liegen ⁽¹⁾ , ist fraglich, welche Struktur das Beteiligungsrecht des Betriebsrates für diesen besonderen Bereich aufweist.

Nach einer Mindermeinung zu § 56 I lit.h BetrVG 1952, welche bereits damals freiwillige Leistungen einbezog, war zu differenzieren: ob und in welcher Höhe der Arbeitgeber Sondervergütungen gewähre, sei mitbestimmungsfrei; die formellen Modalitäten wie Bemessungsgrundlagen und Berechnungsgrundsätze seien dagegen mitbestimmungspflichtig ⁽²⁾ .

Mit seinen Beschlüssen zur betrieblichen Altersversorgung ⁽³⁾ hat das BAG bahnbrechend dezidiert zur Struktur des Mitbestimmungsrechtes Stellung genommen und den Katalog der mitbestimmungsfreien, allein vom Arbeitgeber zu treffenden Entscheidungen erweitert. Danach kann der Arbeitgeber bei der betrieblichen Altersversorgung ⁽⁴⁾ ohne Mitbestimmung des Betriebsrates entscheiden, ob und

(1) siehe oben S. 34;

(2) Kallfelz S. 64 f; Hueck-Nipperdey II/2 S. 1388; Gaul (Zeitvorgabe) S. 46;

(3) BAG DB 1975, 1559 ff = BB 1975, 1062 ff; bestätigt von BAG BB 1976, 1175;

(4) hierauf beschränkt das BAG ausdrücklich seinen Spruch und läßt den mitbestimmungsfreien Raum bei anderen Sondervergütungen ausdrücklich offen;

in welchem Umfang er finanzielle Mittel zur Verfügung stellen will, in welcher Form die Versorgungsleistungen gewährt und wie der Kreis der begünstigten Arbeitnehmer abstrakt abgegrenzt werden soll ⁽¹⁾ .

Soweit in der Literatur hierzu Meinungen geäußert wurden, sind sie unterschiedlich ausgefallen. Ihre Skala reicht von der Zustimmung, mit der Tendenz zur Übertragung auf andere Vergütungsformen ⁽²⁾ , über die kritische Distanz ⁽³⁾ bis zur Ablehnung der Ausführungen des BAG ⁽⁴⁾ .

Erforderlich ist es darum, in einer eigenen Prüfung die Struktur des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates nach § 87 I Nr. 10 bei Sondervergütungen zu untersuchen.

1. Mitbestimmung beim Umfang der Sondervergütung

Dabei kann zunächst festgestellt werden, daß die Ausklammerung des finanziellen Umfanges der Sondervergütungen aus dem Inhalt des Mitbestimmungsrechtes, wie sie das BAG für den sog. Dotierungsrahmen der betrieblichen

-
- (1) BAG DB 1975, 1559, 1561 = BB 1975. 1052, 1064;
 - (2) vgl. Hanau BB 1976, 91, 92, 96; Richard i ZfA 1976, 1, 15 ff; Galperin/Löwisch BetrVG § 87 Rdn. 227 f;
 - (3) Gumpert BB 1976, 605 ff; zum mitbestimmungsfreien Dotierungsrahmen insbesondere Sieber BB 1976, 367;
 - (4) Kraft SAE Heft 2 1976 S. 42 ff;

Altersversorgung vornimmt, inhaltlich dem bereits oben erzielten Ergebnis entspricht ⁽¹⁾, nach dem allgemein die Lohnhöhe ohne Beteiligung des Betriebsrates bestimmt werden kann ⁽²⁾. Es überzeugt in diesem Zusammenhang nicht, allein für die unterschiedlichen Formen der betrieblichen Altersversorgung unsystematische Ausnahmen zuzulassen ⁽³⁾. Für die Frage der Zulässigkeit der Mitbestimmung kann nicht entscheidend sein, ob eine Leistung mittelbar durch eine Sozialeinrichtung oder unmittelbar aus den Erträgen geleistet wird ⁽⁴⁾. Allein die "Verselbständigungstendenz" von Sozialeinrichtungen (mit diesem Argument Moll aaO) kann als formales Kriterium nicht über die materielle Frage einer Mitbestimmung auch bei dem Umfang von Sondervergütungen entscheiden. Folgt man der Auffassung, der Umfang z.B. der betrieblichen Altersversorgung sei als Dotierungsfrage bei § 87 I Nr. 8 mitbestimmungsfrei ⁽⁵⁾, so muß dieses auch dann gelten, wenn der Umfang der Leistung unmittelbar, ohne Zwischenschaltung einer Sozialeinrichtung, bestimmt wird.

(1) siehe S. 229 f.;

(2) zutreffend deshalb Galperin/Löwisch aaO Rdn. 228;

(3) so aber Moll S. 190;

(4) siehe zu dieser Argumentation BAG DB 1975, 1559 ff;

(5) so auch Moll S. 190 im Anschluß an BAG aaO;

Nur so wird für den gesamten Bereich der Leistungsgewährung durch den Arbeitgeber ein systematisches Ergebnis erzielt: sowohl bei der mittelbaren (§ 87 I Nr. 8, 9) als auch der unmittelbaren Zuwendung (§ 87 I Nr. 10) von "Sozialleistungen" ⁽¹⁾ bleibt die Bestimmung ihres Umfanges mitbestimmungsfrei. Dabei ist unerheblich, ob die Höhe der Zuwendung pauschal für den gesamten Betrieb oder individuell festgelegt wird.

2. Mitbestimmung bei Einführung, Änderung und Wegfall von Sondervergütungen

Von großer Bedeutung ist die Frage nach dem Mitbestimmungsrecht bei der Entscheidung, ob überhaupt Geld- oder geldwerte Leistungen ohne Rechtsanspruch als Sondervergütungen gewährt werden sollen.

Das BAG hat hierzu auf § 88 II abgehoben, wonach nur durch freiwillige Betriebsvereinbarung die Errichtung von Sozialeinrichtungen geregelt werden kann und daraus allgemein gefolgert, der Betriebsrat könne die Entschließungsfreiheit des Arbeitgebers zwar durch freiwillige Betriebsvereinbarung beeinflussen, nicht jedoch eine Regelung mit Hilfe der Einigungsstelle erzwingen ⁽²⁾ . Ebenso wenig wie der Betriebsrat die Errichtung zusätzlicher Sozialeinrichtungen und damit sozialer Vergünstigungen erzwingen könne,

(1) zu diesem Begriff oben S. 24;

(2) BAG DB 1975, 1559, 1561 = BB 1975, 1062, 1064 (verkürzt)

kann er die Leistung zusätzlicher geldwerter Vorteile erzwingen.

Wie zutreffend diese Argumentation im Ergebnis ist, ergibt sich auch aus der Entstehungsgeschichte des BetrVG. Danach sollte durch die neuen Mitbestimmungstatbestände, wie z.B. § 87 I Nr. 10, nicht in den wirtschaftlichen, unternehmerischen Entscheidungsbereich eingegriffen werden ⁽¹⁾. Ob und in welchem Umfang ohne rechtliche Verpflichtung finanzielle Opfer zugunsten der Arbeitnehmer, u.U. zu Lasten der ökonomischen Basis des Betriebes erbracht werden sollen, betrifft jedoch unmittelbar den Kernbereich eigenverantwortlicher Unternehmensführung. Es ist deshalb verfehlt zu sagen, in diesem Bereich habe der Arbeitgeber aus eigener Machtvollkommenheit kein Entscheidungsrecht ⁽²⁾. Die Regelung des § 88 II zeigt deutlich, daß hier der Arbeitgeber durch das BetrVG keine Einschränkung erfahren sollte.

Im übrigen wäre es systemwidrig, bei Sozialeinrichtungen die Frage des "ob" mitbestimmungsfrei zu lassen, hingegen bei Gewährung derselben materiellen Leistung

(1) siehe Entwurf der Bundesregierung BT-Drucksache VI/1786 S. 31; vgl. auch die Äußerungen der MdB Ruf und Schmidt (Kempten), Protokoll der 101. Sitzung, 6. Legislaturperiode, vom 11. Febr. 1971; MdB Spitzmüller Protokoll der 150. Sitzung, 6. Legislaturperiode, vom 10. November 1971; siehe auch LAG Düsseldorf DB 1974, 245, 246 = BB 1973, 1168 mwN;

(2) so Moll S. 202;

unmittelbar durch den Arbeitgeber ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates abzuleiten ⁽¹⁾ .

Unabhängig von der formalen Ausgestaltung der Leistungsgewährung muß deshalb die Entscheidung, ob Sondervergütungen ausgeschüttet werden, einheitlich von einem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates ausgeklammert bleiben.

Ein Blick auf § 112 bestätigt diese Ansicht. Denn danach müssen Arbeitgeber und Betriebsrat nur im Ausnahmefall der Betriebsänderung wegen des Ausgleichs oder der Minderung wirtschaftlicher Nachteile über den Umfang von Sondervergütungen gemeinsam bestimmen. Weil sie dabei sowohl in den Leitlinien der Entscheidungsfindung, als auch im gemeinsamen Willensbildungsprozeß besonderen, gesteigerten Anforderungen unterworfen sind ⁽²⁾ , bestätigt § 112 indirekt die Regel, daß der Bereich der wirtschaftlich-unternehmerischen Entscheidungsfreiheit vom Mitbestimmungsrecht in sozialen Angelegenheiten nicht berührt wird.

Zum anderen würde eine Ausweitung des Mitbestimmungsrechtes auf die Frage, ob zusätzliche Leistungen an die Arbeitnehmer als Lohn gewährt werden, die Tarifautonomie gefährden, weil der Betriebsrat dann in den Verteilungskampf der Koalitionen einbrechen würde, der aus Gründen der Branchensolidarität grundsätzlich überbetrieblich unter Berücksichtigung betriebsexterner,

(1) widersprüchlich deshalb Moll S. 101 und 204;

(2) siehe die Absätze I bis IV von § 112;

volkswirtschaftlicher Daten stattfindet ⁽¹⁾ .

Abschließend ist deshalb dem BAG zuzustimmen, wenn es ein Mitbestimmungsrecht aus § 87 I Nr. 10 bei der Entscheidung verneint, ob Sondervergütungen den Arbeitnehmern gezahlt werden sollen ⁽²⁾ . Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung ist damit kein Instrument, um Rechtsansprüche zu begründen, sondern um sie kollektivrechtlich auszugestalten ⁽³⁾ .

Als Zwischenergebnis ist deshalb festzuhalten, daß der Betriebsrat nicht mitzubestimmen hat bei Einführung, Änderung und Wegfall von Sondervergütungen. Denn Einführung und Wegfall von zusätzlichen Leistungen gehören zur Frage, ob über das regelmäßige Entgelt hinaus Geld- und geldwerte Leistungen erbracht werden sollen. Die Änderung von Sondervergütungen berührt demgegenüber den finanziellen Umfang der Dotierung, d.h. allgemein die Lohnhöhe und ist bereits aus diesem Grunde mitbestimmungsfrei ⁽⁴⁾ .

(1) vgl. Rüthers DB 1973, 1649, 1654;

(2) zustimmend auch Hanau BB1976, 91, 92 f; Galperin/Löwisch BetrVG § 87 Rdn. 228; Richardi ZfA 1976, 1, 13 f; LAG Hamm BB 1976, 1319, 1320;

(3) vgl. Hanau aaO: "Die Ausgestaltung des Leistungsplanes im einzelnen, insbesondere die Verteilung auf die begünstigten Arbeitnehmer, unterliegt dagegen der Mitbestimmung";

(4) ebenso BAG DB 1975 , 1559, 1561;

3. Mitbestimmung bei der "Form" von Sondervergütungen

Zweifelhaft ist jedoch die Ansicht des BAG, die Form der Altersversorgung unterliege nicht der Mitbestimmung, weil sie von wesentlicher Bedeutung für deren Finanzierung sei. Denn allgemein ist zunächst die Aufbringung von Mitteln durch den Unternehmer kein Grund, die Mitbestimmung des Betriebsrates einzuschränken ⁽¹⁾. So kann auch die Mitbestimmung in den bisher behandelten Gebieten für den Arbeitgeber erhöhte Aufwendungen zur Folge haben, z.B. für genauere Leistungserfassung und spezifizierte Lohnberechnung.

Auch unterliegen nach § 87 I Nr. 8 Form, Ausgestaltung und Verwaltung von Sozialeinrichtungen und damit unmittelbar auch die von diesen gewährten Leistungen dem Mitbestimmungsrecht. Weil nicht einzusehen ist, daß nach § 87 I Nr. 8 ohne Rechtsanspruch gewährte Leistungen, die von Sozialeinrichtungen erbracht werden, in ihrer Ausgestaltung und damit Form mitbestimmungspflichtig sind, nach § 87 I Nr. 10 jedoch die Form mitbestimmungsfrei sein soll ⁽²⁾, spricht dieser Schluß gegen die Ansicht des BAG.

Ist man jedoch grundsätzlich der Auffassung, die Entscheidung des BAG zur betrieblichen Altersver-

(1) LAG Düsseldorf DB 1974, 245 = BB 1973, 1168, aufgehoben durch BAG DB 1975, 647 = BB 1975, 420;

(2) zu diesem Schluß siehe BAG DB 1975, 1559, 1560;

sorgung habe auch Bedeutung für "sonstige freiwillig eingeführte Zusatzleistungen des Arbeitgebers" (1), dann fragt es sich, inwieweit überhaupt die "Form" von Sondervergütungen mitbestimmungsfrei sein kann.

Denn anders als bei der betrieblichen Altersversorgung, die in Form der Direktzusage, aus zweckgebundenem Sondervermögen, insbesondere Unterstützungs- und Pensionskassen und durch Versorgungszusagen von Versicherungen erbracht werden kann, besteht diese Variationsbreite bei Sondervergütungen nicht. Sie werden unmittelbar aus den Erträgen des Betriebes erbracht.

Überträgt man die Ansicht des BAG auf Leistungen des Arbeitgebers ohne Rechtsanspruch, dann kann mit der mitbestimmungsfreien "Form" nur die Entscheidung gemeint sein, ob eine Sonderzuwendung z.B. als "Urlaubsgeld" zur Jahresmitte oder als "Weihnachtsgeld" zum Jahresende gezahlt wird. Diese Beispiele zeigen bereits, daß hier kollektive Interessen der Arbeitnehmer tangiert werden. Gerade in diesem Bereich erscheint es wichtig, zwischen dem Wohl des Betriebes und den Interessen der Arbeitnehmer abzuwägen, weshalb der Betriebsrat mitbestimmen sollte.

Jedoch geht es bei der oben angedeuteten Entscheidung primär nicht um die "Form" einer Sondervergütung, sondern dem Kern nach um die Zweckbestimmung, mit der eine Leistung vom Arbeitgeber ohne Rechtsanspruch erbracht wird. Besonders deutlich wird dieses, wenn vom

(1) zutreffend Hanau BB 1976, 91, 95; siehe auch oben S. 28;

Betrieb Mittel bereitgestellt werden, die bei besonderen Anlässen oder Umständen andie Arbeitnehmer ausgezahlt werden. Denn diese häufig als Beihilfen, Zuschüsse oder Zulagen bezeichneten Zuwendungen könnten ohne weiteres als spezifische betriebliche Lohnerhöhung gelten.

Betrachtet man unter diesem Aspekt ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates bei der "Form" von Sondervergütungen, so könnte die Arbeitnehmervertretung innerhalb des vom Arbeitgeber gezogenen finanziellen Rahmens über die Zweckbestimmung von betrieblichen Sonderleistungen mitbestimmen ⁽¹⁾ .

Bedenken gegen ein solches Resultat folgen aus der Systematik des BetrVG. Denn nach § 87 I Nr. 8 und § 88 I Nr. 2 ist die mit der Errichtung von Sozialeinrichtungen verbundene Entscheidung über deren generelle Zweckbestimmung von der notwendigen Mitbestimmung des Betriebsrates ausgenommen. Nur durch freiwillige Betriebsvereinbarung kann der Betriebsrat hierauf Einfluß nehmen. Der Gesetzgeber hat also die Entscheidung, wofür Finanzmittel bereitgestellt werden, primär dem Arbeitgeber zugewiesen.

(1) dieses Problem will wohl auch Gumpert BB 1976, 605, 610 mit seiner Frage anreißen, wieso nicht auch die Grundsätze des BAG (DB 1975, 1559 ff) für die Verteilung der Gesamtlohnsumme des Betriebes gelten;

Aus der weiten Fassung des § 87 I Nr. 10, der auch Sondervergütungen einbezieht, darf deshalb nicht geschlossen werden, auch deren Zweckbestimmung unterfalle der Mitbestimmung des Betriebsrates. Vielmehr ist es gerechtfertigt anzunehmen, diese Entscheidung sei nur nach § 88 von der Arbeitnehmervertretung beeinflußbar.

Interpretiert man in dieser Weise die Beschlüsse des BAG zur betrieblichen Altersversorgung, die "Form", also Zweckbestimmung von zusätzlichen Arbeitgeberleistungen sei mitbestimmungsfrei ⁽¹⁾, so erweist sich in der Tat deren Bedeutung für ohne Rechtsanspruch gewährte Sondervergütungen ⁽²⁾.

4. Mitbestimmung bei der Abgrenzung des Empfängerkreises

Nach Ansicht des BAG ist die abstrakte Abgrenzung des von der betrieblichen Altersversorgung begünstigten Personenkreises Teil der mitbestimmungsfreien Grundsatzentscheidung des Arbeitgebers. Anderenfalls sei nicht auszuschließen, daß der vom Arbeitgeber verfolgte Zweck verschoben würde: "Eine gezielte Maßnahme könnte in eine

(1) Für diese Interpretation spricht auch, daß vom BAG im folgenden Abschnitt 6 d (DB 1975, 1559, 1561) mit dem vom Arbeitgeber verfolgten, also mitbestimmungsfreien Zweck argumentiert wird;

(2) siehe oben S. 239;

breit gestreute Vergünstigung verwandelt werden und umgekehrt" (1) .

Meines Erachtens stellt sich eine solche Problematik nicht, wenn statt der "Form", die Zweckbestimmung von Sondervergütungen allein dem Arbeitgeber überlassen bleibt. Denn will der Arbeitgeber durch eine Zuwendung ohne Rechtsanspruch z.B. die Betriebszugehörigkeit honorieren oder durch Darlehensgewährung, insbesondere für den Eigenheimbau, die Betriebstreue fördern, so ist damit der Kreis der Begünstigten bereits abstrakt abgegrenzt. Gleiches gilt für den Fall, daß der Arbeitgeber das besondere Berufsrisiko durch finanzielle Zuwendungen abmildern oder die besondere Beanspruchung von Arbeitnehmern durch gesonderte Beihilfen zu Erholungsaufenthalten kompensieren will (2) .

Weil der Kreis der begünstigten Arbeitnehmer in allen diesen Fällen abstrakt bereits durch die besondere Zweckbestimmung abgegrenzt ist, ist es nicht nötig, die Ansicht des BAG zur betrieblichen Altersversorgung, wonach die Abgrenzung des begünstigten Personenkreises mitbestimmungsfrei sei, auf andere vom Arbeitgeber ohne Rechtsanspruch gewährte Leistungen zu übertragen.

(1) BAG DB 1975, 1559, 1561;

(2) vgl. auch Haberkorn, Sozialleistungen S. 214 f, wo jeweils die besondere Zweckbestimmung einer betrieblichen Sozialleistung genannt wird, woraus zu folgern ist, daß der Arbeitgeber Finanzmittel nicht ohne Zweckbestimmung bereitstellt;

5. Zusammenfassung

Zusammenfassend ergibt sich damit als Struktur des Mitbestimmungsrechtes bei Sondervergütungen, daß der Betriebsrat nach § 87 I Nr. 10 nicht mitbestimmen kann, ob, wieviel und wofür der Arbeitgeber Finanzmittel zugunsten der Arbeitnehmer bereitstellt. Hingegen zählt es zu den mitbestimmungspflichtigen Fragen der betrieblichen Lohngestaltung, gemeinsam z.B. in einem Leistungsplan ⁽¹⁾ mit dem Betriebsrat zu regeln, unter welchen Voraussetzungen und wie Sondervergütungen gewährt werden sollen ⁽²⁾.

Bei derartigen, ohne Rechtsanspruch erbrachten Leistungen ist die Mitbestimmung somit begrenzt auf die Art und Weise, in der sonstige, freiwillig eingeführte Zusatzleistungen vom Arbeitgeber erbracht werden. Übertragen auf die Terminologie des § 87 I Nr. 10 konkretisiert sich das Mitbestimmungsrecht bei Sondervergütungen damit auf die "Verteilungsmethoden" ⁽³⁾, während die vorrangigen Grundsatzentscheidungen allein vom Arbeitgeber bestimmt

(1) BAG DB 1975, 1559, 1562; BB 1976, 1175, 1177; Hanau BB 1976, 91, 92;

(2) beispielhaft hierzu die Betriebsvereinbarung 5 der BASF AG, Abschnitt A IV S. 3 f über die Gewährung von "Sozialzulagen" als a) Familienzulage und b) Kinderzulage; siehe auch die Informationsschrift der Volkswagenwerk AG "Soziale Vorteile für Sie", Stand April 1972, in der die sozialen Leistungen katalogisiert und unter den gemeinsam mit dem Betriebsrat vereinbarten Bedingungen aufgeführt werden;

(3) vgl. oben S. 102;
a.A. Moll S. 204 im Gegensatz zu S. 150;

werden ⁽¹⁾ .

XIV. Der Gleichbehandlungsgrundsatz als Schranke des Mitbestimmungsrechtes

Wie im Vorhergehenden versucht darzustellen, eröffnet das Mitbestimmungsrecht nach § 87 I Nr. 10 dem Betriebsrat, insbesondere im Bereich der Sondervergütungen, vielfältige Möglichkeiten der Lohngestaltung. Für die Auswahl der dabei zur Verfügung stehenden Kriterien enthält der Wortlaut der gesetzlichen Regelung keine inhaltlichen Schranken. Gleichwohl liegt es auf der Hand, daß die Gestaltung des Lohnes nicht schrankenlos erfolgen kann ⁽²⁾ . Die Grenzen des Mitbestimmungsrechtes in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung müssen deshalb aus anderen Normen des BetrVG und des Arbeitsrechtes entwickelt werden.

Dazu könnte in erster Linie der aus Art. 3 Abs. 2 und 3 GG entwickelte Grundsatz der Gleichbehandlung

(1) a.A. jedoch widersprüchlich das BAG DB 1975, 1559, 1562 Zif. 8 zur betrieblichen Altersversorgung, wonach der Betriebsrat mitzubestimmen habe bei der "Aufstellung von Versorgungsgrundsätzen und der Einführung, Anwendung und Änderung von Versorgungsmethoden", während S. 1561 (Zif. 6 c und d) von den mitbestimmungsfreien "Grundsatzentscheidungen" gesprochen wird;

(2) vgl. auch oben S. 89;

zählen ⁽¹⁾ . Nach dem arbeitsrechtlichen Gebot der Gleichbehandlung ist es dem Arbeitgeber verwehrt, in seinem Betrieb einzelne oder Gruppen von Arbeitnehmer ohne sachlichen Grund von allgemein begünstigenden Regelungen des Arbeitsverhältnisses auszunehmen und schlechter zu stellen ⁽²⁾ .

Fraglich ist jedoch, ob der Gleichbehandlungsgrundsatz zum einen auch im Bereich der Lohngestaltung gilt und zum anderen auch den Betriebsrat bindet.

1. Der Gleichbehandlungsgrundsatz im Bereich der Lohngestaltung

Die Geltung des Gleichbehandlungsgebotes innerhalb der vom Grundsatz der Vertragsfreiheit beherrschten einzelvertraglichen Sphäre, namentlich im Bereich der Arbeitsvergütung ist zweifelhaft und umstritten ⁽³⁾ .

-
- (1) zu den unterschiedlichen Begründungsversuchen Schwarz RdA 1968, 243 ff; zur historischen Entwicklung Mayer-Maly AR-Blattei D Gleichbehandlung im Arbeitsverhältnis I B; allgemein auch Hueck, G. Der Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung im Privatrecht, mit Hinweisen auf Literatur und Rechtsprechung S. 61 Fn. 9 und 10;
 - (2) BAG AP Nr. 3, Nr. 15, Nr. 37 und 39 zu § 242 BGB Gleichbehandlung mwN;
 - (3) ablehnend z.B. für den "eigentlichen" Lohn Gumpert BB 1959, 707, 710; Palandt-Putzo Anm. 9 b zu § 611 jeweils mwN;

Für den hier zur Diskussion stehenden Komplex der betrieblichen Lohngestaltung greift indessen das gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz sprechende Argument der Vertragsfreiheit nicht durch: Hier handelt es sich zumeist um Fragen, die einzelvertraglich nicht geregelt werden können, weil sie nur einheitlich für alle oder jedenfalls nur für Arbeitnehmergruppen festgesetzt werden können und deren Regelung im absolut vorherrschenden Branchentarifvertrag häufig fehlt, weil es auf die Eigenart des konkreten Betriebes ankommt ⁽¹⁾ .

Handelt es sich also um "Einheitsregelungen" , dann ist der Grundsatz der Gleichbehandlung auch im Bereich des Lohnes anwendbar ⁽²⁾ .

Weil eben dieser Komplex umfassend von § 87 I Nr. 10 erfaßt werden soll ⁽³⁾ , kann in den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung nicht zwischen vom Gleichbehandlungsgebot erfaßten "Zulagen" und dem davon ausgenommenen "eigentlichen Lohn (Grundlohn, Stundenlohn, Akkordlohn) " differenziert werden ⁽⁴⁾ . Würde man

(1) siehe oben S. 228/229;

(2) so jetzt auch BAG BB 1976, 744 unter Hinweis auf AP Nr. 15 und 32 zu § 242 BGB Gleichbehandlung; ebenso BAG DB 1975, 551, 552; DB 1973, 1755 mwN;

(3) vgl. oben S. 34;

(4) so aber Gumpert BB 1959, 707, 710; zuzugeben ist ihm jedoch, daß die Mehrzahl der Entscheidungen freiwillige Arbeitgeberleistungen betraf, welche nunmehr ebenfalls zum Komplex des § 87 I Nr. 10 gehören;

beim regelmäßigen Arbeitsentgelt die Bindung an den Gleichbehandlungsgrundsatz ablehnen, so würde der essentielle Bereich der Lohngestaltung nicht erfaßt werden - ein Ergebnis, daß kaum tragbar erscheint. Deshalb erfaßt der Gleichbehandlungsgrundsatz sämtliche Fragen der betrieblichen Lohngestaltung iSd. § 87 I Nr. 10 ⁽¹⁾ .

2. Der Betriebsrat als Adressat des Gleichbehandlungsgrundsatzes

Bisher ist der Gleichbehandlungsgrundsatz allein als an den Arbeitgeber gerichtetes Gebot behandelt worden. Dieses war und ist solange gerechtfertigt, als der Arbeitgeber durch Ausübung seines Direktionsrechtes einseitig Regelungen treffen konnte und kann. Nachdem nunmehr jedoch mit § 87 I Nr. 10 das einseitige Bestimmungsrecht des Arbeitgebers durch die Mitbestimmung des Betriebsrates beschränkt ist, erhebt sich das Problem, ob nicht auch der Betriebsrat wegen der Ausweitung seiner Kompetenzen gleichermaßen den Anforderungen des Gleichbehandlungsgrundsatzes unterliegen muß.

Für die Einbeziehung auch des Betriebsrates in den Adressatenkreis des Gleichbehandlungsgebotes spricht zunächst, daß Mitbestimmung in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung das gleichberechtigte Zusammen-

(1) in Fortentwicklung von BAG DB 1970, 543, 544; DB 1971, 727, 728, 729; 1974, 973, 974; LAG Düsseldorf DB 1973, 748;

wirken der beiden Betriebspartner bedeutet ⁽¹⁾ .
Wenn also der Arbeitgeber dem Gleichberechtigungs-
grundsatz des Art. 3 Abs. 2 GG und dem Benachteiligungs-
grundsatz des Art. 3 Abs. 3 GG ⁽²⁾ unterliegt,
dann kann von Gleichberechtigung nur gesprochen werden,
wenn auch dem Betriebsrat dieselbe Verpflichtung
trifft.

Auch dogmatische Gründe rechtfertigen dieses Ergebnis.
Denn befürwortet man die Bedeutung der Grundrechte als
Ordnungsgefüge, zu der sich auch die Ordnung im
Betrieb nicht in offenen, den freiheitlich-demokratischen
Rechtsstaat mißachtenden Widerspruch setzen dürfe ⁽³⁾ ,
dann ergibt sich die Bindung auch des Betriebsrates an
die von Art. 3 GG aufgestellten Grundsätze durch
unmittelbare Drittwirkung. Ist man der Ansicht, die
Grundrechte entfalten über Art. 9 Abs. 3 GG hinaus
keine unmittelbare Wirkung, sondern wirken stattdessen
mittelbar bei den Generalklauseln des Zivilrechts über
deren Auslegung hinein ⁽⁴⁾ , dann bietet sich an,

(1) siehe oben S. 2;

(2) BAG BB 1975, 281;

(3) vgl. BAGE 1, 185, 193; ferner BAGE 1, 258 , 262;
4, 240, 243; 4, 274, 276 ff; 7, 256, 260; 13,
168, 174 ff;

(4) so die hM; siehe BVerfGE 7, 198; BGHZ 26, 349;
BVerfGE 25, 256; NJW 1971, 1645; NJW 1973, 1226;

auch bei der Interpretation der "Generalklausel" § 87 I Nr. 10 ⁽¹⁾ die Bindung des Betriebsrates an Art. 3 Abs. 2 und 3 GG zu bejahen. Demzufolge haben also beide Betriebspartner, sowohl Arbeitgeber als auch Betriebsrat als Adressaten den Gleichbehandlungsgrundsatz in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung zu beachten ⁽²⁾ .

Dieser Wertentscheidung entspricht auch das BetrVG in seinem § 75. Wenn danach Arbeitgeber und Betriebsrat darüber zu wachen haben, daß alle im Betrieb tätigen Personen nach den Grundsätzen von Recht und Billigkeit behandelt werden, so hat der Gesetzgeber die beiderseitige Pflicht der Betriebspartner, die Gebote des Art. 3 GG zu beachten, vorausgesetzt und demzufolge wechselseitige Kontrollpflichten auferlegt ⁽³⁾ . Die Bedeutung des § 75 ist damit in einer ausdrücklichen gesetzlichen Anerkennung des allgemeinen arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes zu sehen ⁽⁴⁾ .

-
- (1) BAG DB 1975, 1559, 1560 mwN;
 - (2) ebenso Mayer-Maly AR-Blattei D Gleichbehandlung im Arbeitsverhältnis I F II 2; BAG AP Nr. 28 zu Art. 3 GG; siehe auch die Nw bei Bickel S. 15;
 - (3) so auch Fitting-Auffahrt-Kaiser § 75 Rdn. 3 ff;
 - (4) Mayer-Maly AR-Blattei D Gleichbehandlung im Arbeitsverhältnis I C I; vgl. auch BAG DB 1976, 1290, 1291 mwN zur Bindung des Betriebsrates an den Grundsatz der Gleichbehandlung; BAG DB 1975, 1559, 1562; ausführlich auch Hanau BB 1976, 91, 93 f;

Konkret bedeutet damit die Schranke des Gleichbehandlungsgrundsatzes bzw. des § 75 für das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung, daß die Voraussetzungen des Lohnes nach objektiven und sachgerechten Merkmalen bestimmt und abgestuft werden müssen, die zuverlässig und nachprüfbar sind ⁽¹⁾ .

Das Mitbestimmungsrecht nach § 87 I Nr. 10 ist somit kein Instrument zur schematischen Nivellierung des Lohnes bzw. seiner Bedingungen. Vielmehr eröffnet es dem Betriebsrat die Chance, den Lohn im umfassenden Sinne differenziert und strukturiert zu gestalten und aufzubauen ⁽²⁾ , wofür die in dieser Arbeit dargestellten Möglichkeiten Bedeutung haben.

XV. Der Vorbehalt des § 87 I BetrVG

Auch das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung steht unter dem Vorbehalt des Eingangssatzes des § 87 I. Danach hat der Betriebsrat mitzubestimmen, soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht.

Ohne auf die mit diesem Vorbehalt verbundenen allgemeinen

(1) in Fortentwicklung zu BAG DB 1975, 551, 552; 1971, 729, 728, 729; 1970, 543, 544;

(2) ausführlich dazu für den Bereich der betrieblichen Sozialleistungen Haberkorn S. 222 ff mwN; vgl. auch BAG BB 1976, 744;

Probleme eingehen zu wollen ⁽¹⁾, ergibt sich unter spezieller Berücksichtigung der Themenstellung aus dem bisher Dargestellten folgendes:

Mit der betrieblichen Lohngestaltung obliegen vor allem diejenigen Regelungsfragen den beiden Betriebspartnern, die von den Tarifvertragsparteien wegen ihrer Betriebsbezogenheit nicht erfaßt werden ⁽²⁾.

Deshalb dient die gemeinsame Normsetzungsbefugnis von Arbeitgeber und Betriebsrat der Verbesserung und Ergänzung tarifvertraglicher Lücken unter Berücksichtigung spezifischer betrieblicher Belange ⁽³⁾. Soweit z.B. in der zur Einführung von Prämienlohn verpflichtenden Kollektivnorm eines Tarifvertrages nähere Hinweise auf dessen Form und Merkmale fehlen, ist deren Ausgestaltung ⁽⁴⁾ dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates aus § 87 I Nr. 10 unterworfen ⁽⁵⁾.

-
- (1) dazu z.B. Säcker ZfA-Sonderheft 1972 S. 41 ff mit ausführlichen Nachweisen;
- (2) siehe oben S. 228/229; 92; vgl. auch BAG DB 1974, 1389, 1390 zu § 87 I Nr.9;
- (3) ebenso Hilger BB 1969, 448, 451; Löwisch ZHR Bd. 139 (1975) S. 362, 369; REFA, Methodenlehre Teil I S. 177; Gaul (Zeitvorgabe) S. 37; ders. (Refa-Arbeit) S. 66; a.A. Rumpff AuR 1972, 65, 79; LAG Hamm BB 1975, 467, 468;
- (4) dazu oben S. 170 ff;
- (5) vgl. Pawelke BB 1959, 1315, 1317;

Solange die Tarifbestimmung nur einen Rahmen setzt, der der betrieblichen Regelung zugänglich erscheint, greift das Mitbestimmungsrecht ein ⁽¹⁾. Wo sich tarifvertragliche Arbeitsentgeltbestimmungen auf die Festsetzung der Lohnhöhe und die Bereitstellung bestimmter Entgeltzahlungssysteme beschränken, soll nunmehr durch Betriebsvereinbarung nach § 87 I Nr. 10 bestimmt werden, welches System für welche Arbeit angewandt und wie es näher ausgestaltet wird ⁽²⁾. Denn sofern aufgrund eines Tarifvertrages noch Raum für das einseitige Bestimmungsrecht des Arbeitgebers sein sollte, wird es nunmehr durch das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates beschränkt ⁽³⁾.

Umgekehrt folgt daraus für die Normsetzungsprärogative der Koalitionen ⁽⁴⁾, daß die Befugnis des Betriebsrates nur durch eine die sachliche Substanz selbst

-
- (1) siehe z.B. Manteltarifvertrag v. 14.2.1975 für gewerbliche Arbeitnehmer in der Eisen-, Metall- und Elektroindustrie Hessen § 16 I: Zwischen Geschäftsleitung und Betriebsrat ist zu vereinbaren, ob und wo im Akkord gearbeitet wird; Manteltarifvertrag für alle Arbeiter und Angestellten der Branchen Färberei/Chem. Reinigung/Wäscherei im Bundesgebiet und West-Berlin v. 1.10.1975 § 9 II: Die Entlohnung erfolgt entweder im Zeitlohn, Akkordlohn oder Prämienlohn. Abs. III: Die Art der Entlohnung und bei Akkord- oder Prämienlohn die Entlohnungsmethoden sind bei ihrer erstmaligen Festsetzung oder Änderung in Betrieben, in denen ein Betriebsrat besteht, zwischen Geschäftsleitung und Betriebsrat schriftlich zu vereinbaren;
- (2) zutreffend Löwisch ZHR aa0;
- (3) hierzu ausführlich Preis DB 1973, 474, 477/478; siehe auch Richardi DB 1971, 621, 622; Hanau BB 1972, 499, 500; Reuter SAE 1976 Heft 1 S. 15 zu BAG v. 14.11.1974 - 1 ABR 65/73 -;
- (4) Säcker RdA 1967, 371;

regelnde Bestimmung verdrängt werden kann ⁽¹⁾, die so vollständig ist, daß sie der Ausfüllung auf betrieblicher Ebene nicht mehr bedarf ⁽²⁾.

Weil nunmehr auch zusätzliche, über den Tarifvertrag hinausgehende Leistungen des Arbeitgebers zu den Fragen der betrieblichen Lohngestaltung gehören, müssen nunmehr auch die für deren Ausschüttung geltenden Bedingungen von Arbeitgeber und Betriebsrat gemeinsam gestaltet werden. Wird dafür z.B. in einem Tarifvertrag nur die Höhe des Gesamtvolumens, das zur Ausschüttung von Leistungszuschlägen verwandt werden kann, sowie die Grenze angegeben, welche im Einzelfall nicht überschritten werden darf, so ist die Aufstellung einer Zuschlags-systematik mit der Feststellung von Bewertungskriterien und Bemessungsgrundsätzen nach § 87 I Nr.10 mitbestimmungspflichtig. ⁽³⁾

Ebensowenig schließt eine tarifliche Zeitlohnregelung es aus, Angestellten für zusätzliche Leistungen unter Ausgestaltung mitbestimmungspflichtiger, betriebsspezifischer Kriterien durch Betriebsvereinbarung regelbare (Sonder-) Vergütungen auf den Tariflohn zu gewähren ⁽⁴⁾.

(1) BAG DB 1973, 1458; 1974, 1389, 1391;

(2) zutreffend Hanau BB 1976, 91, 95; BAG BB 1976, 1175, 1177 mwN;

(3) so bereits Pawelke BB 1959, 1315; vgl. LAG Hamm DB 1975, 2282; a.A. Gumpert Anm. zu BAG BB 1975, 420;

(4) vgl. BAG DB 1975, 647, 648 = BB 1975, 420 mit Anm. Gumpert = SAE 1976 Heft 1 S. 14 mit Anm. Reuter; a.A. LAG Hamm BB 1975, 467, 468;

Auch wenn der Tarifvertrag nur Zeit- und Leistungslohn nennt, ist eine Beschäftigung tarifunterwerfener Arbeiter sowohl im Leistungs- als auch daneben im Zeitlohn (sog. Mischlöhner) bei entsprechender Vereinbarung mit dem Betriebsrat nach § 87 I Nr. 10 rechtlich möglich und zulässig ⁽¹⁾ .

Denn solange nicht alle Tarifverträge ausdrücklich die Möglichkeit enthalten, Entlohnungsgrundsätze durch Betriebsvereinbarung zu ergänzen ⁽²⁾ , ist im Regelfall davon auszugehen, daß die Tarifparteien sich der betrieblichen Lohngestaltung, etwa der Prämienentlohnung oder der Arbeitsbewertung, nicht angenommen haben und deshalb eine eigenständige betriebliche Regelung erlaubt ist ⁽³⁾ .

Erst wenn der Tarifvertrag für die Berücksichtigung betrieblicher Belange keinen Raum bietet, weil die Koalitionen die Sachentscheidung selbst treffen, mithin Voraussetzungen und Folgen bezeichnen und damit dem Arbeitgeber lediglich den Normenvollzug überlassen, greift der Vorbehalt des § 87 I durch ⁽⁴⁾ . Denn dann fehlt auch für die Ausübung des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung die Berechtigung, weil dem kollektiven Schutzbedürfnis der Arbeitnehmer bereits in den Tarifverhandlungen durch die Gewerkschaften Rechnung getragen wird ⁽⁵⁾ . Die soziale

(1) in Fortführung von BAG DB 1976, 648, 649;

(2) hierfür plädiert Rosenthal (Zeitvorgabe) S. 111;

(3) zutreffend Gaul (Refa-Arbeit) S. 66 mwN;

(4) vgl. Simitis - Weiss DB 1973, 1240, 1248;

(5) siehe Müller, Gerhard DB 1967, 903, 904 unter Betonung der übereinstimmenden Schutzfunktion v. Tarifvertrag und Betriebsvereinbarung;

Schutzfunktion des Mitbestimmungsrechtes aus § 87 I Nr. 10 behält jedoch dort ihren Sinn, wo ein Kodifizierungsbedürfnis für spezielle, den einzigartigen betrieblichen Verhältnissen angepaßte Regelungen besteht ⁽¹⁾. Weil dieses in weiten Bereichen der Fall ist, kann letztlich der Vorbehalt des Eingangssatzes von § 87 I die Bedeutung des Mitbestimmungsrechtes des Betriebsrates in Fragen der betrieblichen Lohngestaltung nicht schmälern.

- (1) dem entsprechend z.T. auch die neueren Tarifverträge; siehe Lohntarifvertrag für die gewerblichen Arbeitnehmer der Bekleidungsindustrie Westfalens v. 29. Mai 1975 I 2 III; weiteres Beispiel bei Rosenthal (Zeitvorgabe) S. 112/113;

L e b e n s l a u f

Am 8. April 1948 wurde ich in Hamburg als einziges Kind der Eheleute Hans-Walter K ö k e und Christel Köke, geb. Schneider, geboren.

Mein Vater ist von Beruf Koch. Meine Mutter war bis 1957 als kaufmännische Angestellte tätig. Sie starb im Mai 1975.

Nach dem Besuch der Volks- und Mittelschule begann ich 1965 eine kaufmännische Lehre. Nach deren Abschluß besuchte ich von 1967 bis 1970 neben meiner Berufstätigkeit das Staatliche Abendgymnasium St. Georg, das ich mit dem Zeugnis der Reife verließ.

Zum Wintersemester 1970/71 immatrikulierte ich mich an der Universität Hamburg. Nach sieben Studiensemestern legte ich am 26. November 1974 vor dem Hanseatischen Oberlandesgericht Hamburg das Erste Juristische Staatsexamen ab.

Am 1. Januar 1975 begann ich mit dem juristischen Vorbereitungsdienst beim Hanseatischen Oberlandesgericht, den ich am 7. April 1978 mit dem Großen Juristischen Staatsexamen abschloß.

Ich bin verheiratet mit Gisela Köke, geb. Schacht.

Druck: Reprografie-Zentrum
Lüdke bei der Uni
Schlüterstraße 50-54
2000 Hamburg 13

REPROGRAFIE-ZENTRUM

LÖSKE BEI DER UHH 44 62 17/44 71 72
2 Hamburg 13
Schillerstraße 52-54

LÖSKE BEI DER HÖRSE 36 47 23
ALSTERDRUCK 941 41 88

